Jur. is.
16
u

Jur. is. 16 u

Bluntschli

Die neueren Rechtsschulen

der

deutschen Juristen.

Von

Dr. Bluntschli.

Zürich und Frauenfeld,
Druck und Verlag von Ch. Beyel.

1841.

Die neueren Rechtsschulen

der

deutschen Juristen.

Von

Dr. Bluntschli.

Zürich und Frauenfeld,
Druck und Verlag von Ch. Beyel.

1841.

BIBLIOTHECA
REGIA
MONACENSIS.

Vorwort.

Die nachfolgende Abhandlung ist zuerst in den Hallischen Jahrbüchern im October 1839 erschienen. Von verschiedenen Seiten her wurde mir die Aufforderung, ich möchte einen besondern nochmaligen Abdruck besorgen. Ich habe dieß nunmehr gethan und um so lieber, je mehr ich dabei die Veranlaßung gefunden, im Einzelnen Manches zu verbessern, Einiges weiter auszuführen, seither laut gewordene Ansichten zu berücksichtigen.

I.

Der erneuerte Streit.

Die historische Richtung in der Rechtswissenschaft ist neuerlich von mehreren Seiten zugleich vor dem Richterstuhle der deutschen gebildeten Welt verklagt worden. An Vertheidigern hat es ihr auch dießmal nicht gefehlt; aber diese haben mehr zu den Juristen als zu den übrigen Gebildeten geredet. Es wäre nun eben so irrig, zu meinen, die Anklage sei deshalb vornehmlich an die Gebildeten überhaupt gerichtet worden, weil die Ankläger selbst sich nicht getraut hätten, ihre Sache vor den Juristen zu behaupten, als vorauszusetzen, die Vertheidiger hätten die Vorurtheile der Zunftgenossen zu ihren Gunsten ausbeuten wollen, oder sie mißachten die öffentliche Meinung der Gebildeten. Unter den Gebildeten giebt es genug Männer, welche, ohne genauere juristische Kenntnisse zu haben, doch befähigt sind, ein gutes Urtheil in diesem Streite zu fällen, sobald sie von demselben gehörig unterrichtet werden. Und unter den Juristen giebt es eine sehr große Anzahl, deren Vorurtheile und Bequemlichkeit den Anklägern günstiger sind als den Vertheidigern.

Kaum übt eine andere Wissenschaft einen so unmittelbaren Einfluß aus auf das Leben der Menschen, als die Jurisprudenz. Daher ist die Frage, ob sie in einer wahren oder in einer falschen Richtung sich bewege, überaus wichtig. Wer den

Beruf in sich fühlt, in ihr und durch sie zu wirken, an den ergeht die ernste Mahnung, sich darüber möglichste Klarheit zu erwerben. Aber auch für die anderen, namentlich für alle Gebildeteren, welche so vielfältig mittelbar von der jeweiligen Richtung dieser Wissenschaft betroffen werden, ist es nicht gleichgültig, zu wissen, wohin sie ihr Vertrauen wenden sollen.

Indem ich in diesem wieder begonnenen Streite ein Votum vor dem größern wissenschaftlichen Publikum abgebe, habe ich dabei zunächst einen gedoppelten Zweck vor Augen. Dasselbe soll nämlich einen Beitrag liefern sowohl zum Verständnisse des Streites, als zur Förderung desselben. Zum Verständnisse zunächst; denn daran fehlt es nicht bloß häufig bei den Laien in der Jurisprudenz, sondern zuweilen selbst bei solchen Juristen, die hier ein lautes Wort mitsprechen; und doch ist eine wahre Beurtheilung des Streites ohne Verständniß desselben nicht möglich. Dann aber auch zur Förderung des Streites; denn mag man auch auf einzelnen Gebieten der Rechtswissenschaft eine friedliche Erledigung desselben bereits erlangt haben, so giebt es doch andere Gebiete, auf denen er erst recht beginnen muß und wird.

Wo auf beiden Seiten ehrenwerthe Streiter stehen, wie hier, da sind Viele geneigt, schon aus Höflichkeit sich vor beiden Theilen zu verbeugen, wobei sie denn aber, da rechts und links Parteien stehen, hinwieder zu ihrem Verdrusse genöthigt sind, abwechselnd beiden den Hintern zuzukehren. Andere, oft auch die Gleichen, setzen dann die Unparteilichkeit darein, daß sie die Wahrheit genau in der Mitte suchen. Auch ein solches Verfahren ist unzulässig, weil es unwissenschaftlich ist. Es braucht ja nur die eine Seite ihre Ansicht recht schroff zu äußern und zum

Extreme zu treiben, während sich die andere Seite selber mäßigt, so muß, wer die Mitte mit der Meßschnur abmißt, sich immer mehr der erstern annähern, und je eifriger jene dem einseitigen Irrthume entgegen eilt, desto stärker gerade wird sie auch jene schwachen, nur die Mitte suchenden Geister auf ihr Gebiet herüberziehen. So wenig als dieses Votum sich dazu verkümmern wird, wo es volles Recht auf einer Seite erkennt, ihr nur halbes werden zu lassen, so wenig soll es zum Plaidoyer werden für eine Partei der Gelehrten. Es wird weder die Vorzüge der einen, noch die Mängel der anderen Richtung geflissentlich vergrößern und entstellen, um Freunden zu dienen oder Gegner zu schwächen. Sondern was ich in dieser Sache für recht und wahr erkannt habe, will ich nach bester Einsicht gewissenhaft sagen, überzeugt, daß auf dem Gebiete des wissenschaftlichen Streites nur die Wahrheit, die das Ziel ist, auch den Sieg verleihe.

Aber noch ein Drittes bezwecke ich mit diesem Aufsatze. Der Streit über die historische Schule gehört großentheils selbst schon der Geschichte an, und zur Unzeit ist er gerade da wieder aufgeregt worden, wo es am wenigsten nöthig war; dagegen haben sich bereits andere Bestrebungen gezeigt, welche neue Gegensätze und neuen Streit vorbereiten. Die Aufmerksamkeit darauf mehr hinzulenken, diese im Werden begriffenen Gegensätze näher zu bezeichnen und so der nächsten Zukunft vorzuarbeiten, ist gewiß eine zeitgemäße Aufgabe.

II.

Der Vorschlag eines allgemeinen deutschen Gesetzbuches.

Zuerst wieder nach langer Zeit wurde die historische Richtung in der Jurisprudenz mit völliger Klarheit dargelegt in einem Streite über eine andere wichtige Frage der neueren Zeit. Als nämlich die deutsche Nation gegen die fremde Herrschaft Napoleon's mit aller Kraft des sie beseelenden und aufs Tiefste verletzten Nationalgefühls sich erhoben hatte und es ihr mit Gottes Hilfe gelungen war, die Gewalt zu brechen, welche ihre politische Selbstständigkeit zu erdrücken und ihren sittlichen Charakter zu verderben gedroht: in dieser Zeit der großen geistigen Erhebung wurden auch gerade die besseren deutschen Geister mächtig angeregt. Alte Nationalübel traten wieder anschaulicher vor die Seele. Die Einsicht, daß eine große Veränderung in den politischen Einrichtungen unvermeidlich sei, machte geneigt, stark eingreifende Vorschläge zu wagen. Der gemeinsame deutsche Geist, welcher mit dem wälschen Geiste vornehmlich den Riesenkampf zu bestehen hatte, war so vorherrschend, daß die particulären Stammes- und Länderunterscheidungen in diesem Momente mehr in den Hintergrund traten. Daran knüpften sich leicht Hoffnungen für ein gemeinsames deutsches Werk.

In dieser Zeit und auch in solcher Stimmung schrieb Thibaut eine Abhandlung*), worin er den traurigen Zustand, in welchem sich das bürgerliche Recht in Deutschland befinde, mit schwarzen Farben malte und als Heilmittel die schnelle Abfassung eines der Willkür der einzelnen Regierungen entzogenen, für ganz Deutschland erlassenen „Gesetzbuches" vorschlug.

Es ist merkwürdig, nach einem Vierteljahrhundert, während dessen sich nun allerdings die Wissenschaft bedeutend fortgebildet hat, wieder nachzusehen, wie diesem sehr angesehenen Juristen damals der bestehende Rechtszustand vorkam. Die Hauptstelle, in welcher er diesen Zustand charakterisirt, ist wörtlich folgende:

„Man kann und muß an jede Gesetzgebung zwei Forderungen machen: daß sie formell und materiell vollkommen sei; also daß sie ihre Bestimmungen klar, unzweideutig und erschöpfend aufstelle, und daß sie die bürgerlichen Einrichtungen weise und zweckmäßig, ganz nach den Bedürfnissen der Unterthanen anordne. Leider giebt es aber kein einziges deutsches Reichsland, wo auch nur Eine dieser Forderungen halb befriedigt ist. Unsere altdeutschen Gesetzbücher, deren es in vielen Ländern noch wieder ein buntes Allerlei giebt, sprechen wohl da und dort den einfachen germanischen Sinn kräftig aus, und ließen sich insofern für einzelne Rechtsfragen bei einer neuen Gesetzgebung sehr gut benutzen. Allein daß sie häufig den Bedürfnissen unserer Zeit nicht entsprechen, überall die Spuren alter Rohheit und Kurzsichtigkeit an sich tragen, und in keinem Falle als allgemeine, umfassende Gesetzbücher gelten können, darüber war und ist unter den Ken-

*) „Ueber die Nothwendigkeit eines allgemeinen bürgerlichen Rechts für Deutschland"; wieder abgedruckt in Thibaut's civilistischen Abhandlungen, 1814. S. 404 ff.

nern nur Eine Stimme. Was sich sonst noch von einheimischen Particulargesetzen an sie schließt — die landesherrlichen Verordnungen —, hat zwar häufig über diese oder jene einzelne Einrichtung etwas Gutes nachgetragen; aber Alles ist doch in der Regel ein furchtsames Bessern im Kleinen, und die ganze verwirrte Masse wird mehrentheils durch sich selbst erdrückt. Von unsern alten durchsichtigen Reichsgesetzen läßt sich höchstens nur behaupten, daß sie wenige zweckmäßige Anordnungen, z. B. für Vormundschaften und den Proceß, enthalten; aber eigentliche Gesetzbücher sind sie nicht, die einzige Carolina abgerechnet, deren Unzweckmäßigkeit für die jetzige Zeit so anerkannt ist, daß selbst die Freunde des Unwandelbaren die unbedingte Nothwendigkeit neuer Criminalgesetze zugeben mußten. So ist also unser ganzes einheimisches Recht ein endloser Wust einander widerstreitender, vernichtender, buntscheckiger Bestimmungen, ganz dazu geartet, die Deutschen von einander zu trennen, und den Richtern und Anwälten die gründliche Kenntniß des Rechts unmöglich zu machen. Aber auch eine vollendete Kenntniß dieses chaotischen Allerlei führt nicht weit. Denn unser ganzes einheimisches Recht ist so unvollständig und leer, daß von hundert Rechtsfragen immer wenigstens neunzig aus den recipirten fremden Gesetzbüchern, dem kanonischen und römischen Rechte entschieden werden müssen. Gerade hier erreicht aber das Ungemach den höchsten Gipfel. Das kanonische Recht, so weit es nicht auf die katholische Kirchenverfassung, sondern auf andere bürgerliche Einrichtungen geht, ist nicht des Nennens werth; ein Haufen dunkler, verstümmelter, unvollständiger Bestimmungen, zum Theil durch schlechte Ansichten der alten Ausleger des römischen Rechtes veranlaßt, und so despotisch in Ansehung des

Einflusses der geistlichen Macht auf weltliche Angelegenheiten, daß kein weiser Regent sich ganz demselben fügen kann. Die letzte und hauptsächlichste Rechtsquelle bleibt daher für uns das römische Gesetzbuch, also das Werk einer uns sehr ungleichen fremden Nation aus der Periode des tiefsten Verfalls derselben, die Spuren dieses Verfalls auf jeder Seite an sich tragend! Man muß ganz in leidenschaftlicher Einseitigkeit verfangen sein, wenn man die Deutschen wegen der Annahme dieses mißrathenen Werkes glücklich preist, und dessen fernere Beibehaltung im Ernst anempfiehlt. Unendlich vollständig ist es zwar, aber etwa in eben dem Sinne, wie man die Deutschen unendlich reich nennen kann, weil ihnen alle Schätze unter ihrem Boden bis zum Mittelpunkt der Erde gehören. Wenn sich nur Alles ohne Kosten ausgraben ließe: da liegt die leidige Schwierigkeit! Und so denn auch bei dem römischen Rechte! Es läßt sich nicht bezweifeln, daß tiefgelehrte, scharfsinnige, unermüdete Juristen über jede Theorie etwas Erschöpfendes aus den zerrissenen Fragmenten dieses Gesetzbuches zusammentragen können, und daß wir vielleicht nach tausend Jahren so glücklich sind, über jede der tausend wichtigen Lehren, welche noch zur Zeit im Dunkeln liegen, ein classisches, erschöpfendes Werk zu erhalten. Allein den Unterthanen liegt nichts daran, daß gute Ideen sicher in gedruckten Werken aufbewahrt werden, sondern daß das Recht lebendig in den Köpfen der Richter und Anwälte wohne, und daß es diesen möglich sei, sich umfassende Rechtskenntnisse zu erwerben. Dies wird aber bei dem römischen Rechte stets unmöglich bleiben."

An diese Mittheilung der damaligen Thibaut'schen Ansicht mögen sich einige Betrachtungen anreihen. Man sieht, das ganze

bestehende Recht sucht Thibaut zunächst und ausschließlich in den Gesetzen. Selbst das einheimische deutsche Recht wird nur auf die altdeutschen Gesetze, Particulargesetze und Reichsgesetze basirt. Was Thibaut unter jenen altdeutschen Gesetzen verstehe, weiß ich in der That nicht; denn die allerdings seit Jahrhunderten veralteten Leges Barbarorum, die doch selbst keine Gesetze im neueren Sinne waren, sind nicht altdeutsch, und die deutschen Rechtsbücher des Mittelalters sind keine Gesetze. Weil nun aber die bestehende Gesetzgebung nach Thibaut's Ansicht theils lückenhaft, theils despotisch, theils fremdartig ist, und doch das Recht eine vollständige Gesetzgebung voraussetzt, so begreift man leicht, wie Thibaut die Erlassung eines allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches für das wahre und einzige Heilmittel jenes kranken Zustandes halten konnte.

So trostlos diese Ansicht von dem Rechte ist, so niederschlagend mußte eine solche Auffassung für die Wissenschaft sein, die genöthigt war, sich mit diesem Rechte zu befassen. Wie konnte man mit innerer Freudigkeit den Geist des deutschen Rechtes erforschen und das einheimische Recht fortbilden, wenn man doch nur einen „endlosen Wust einander widerstreitender, vernichtender, buntscheckiger Bestimmungen" zu durchwühlen hatte? Wie war es möglich, mit Liebe sich dem Studium des römischen Rechtes hinzugeben, da auch hier ein mißrathenes Gesetzbuch aus der Periode des tiefsten Verfalls der römischen Nation der Mühe nur schlecht lohnen konnte? Es hat nichts Auffallendes, wenn Thibaut an einer anderen Stelle seiner Schrift nach Persien und China verweist; denn ein schlimmeres Recht kann man doch nicht leicht dort finden, als welches hier den Geist beengend umgiebt und niederdrückt. Und es ist in der That viel auffallender,

daß Thibaut seither noch fortwährend dem römischen Rechte so viele Aufmerksamkeit gewidmet und ein ganzes Leben in dessen Dienste verwendet hat. Wie für das Recht, so ist auch für die Rechtswissenschaft nach seiner Ansicht kein Segen zu erwarten, so lange ihr nicht durch ein neues Gesetzbuch ein besserer Stoff zur Verarbeitung geboten wird.

Sehr wahr ist es, wenn Thibaut sagt, das Recht müsse nicht bloß in gedruckten Werken, sondern lebendig in den Köpfen der Richter und Anwälte wohnen. Damit ist aber noch lange nicht genug gesagt, ganz abgesehen davon, daß man billig zweifeln mag, ob denn wirklich die modernen Gesetze etwas Lebendigeres seien, als andere gedruckte Werke. Es ist nicht genug gesagt; denn es soll das Recht nicht allein in den Richtern und Anwälten ein lebendiges sein. Nicht in den engen Kreis dieser Juristenzünfte ist es eingeschlossen, noch für diese nur vorhanden. Es soll vielmehr in den Mächtigen und Schwachen, den Hohen und Niedern, den Reichen und Armen, den Gebildeten und Ungebildeten, in Allen und für Alle soll es ein lebendiges Recht sein, sie Alle umfassend, Alle verbindend, Alle beherrschend.

Das ist der entscheidende Wendepunkt der wissenschaftlichen Ansichten. Und von da aus gelangen wir hinüber zu der Richtung, auf welche früher schon Hugo hingewiesen, welche Savigny aber am schärfsten bezeichnet hat.

III.

Savigny'sche Ansicht.

Das berühmte Buch von Savigny „Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft" erschien kurz nach jener Schrift von Thibaut. Beide Männer gehören zu den edelsten Geistern der deutschen Nation, beiden schlug ein warmes Herz für ihr Vaterland, beide waren damals ergriffen und gehoben von der großen Deutschland rettenden Bewegung der Völker und ihrer Fürsten, beide waren entschlossen, ihrerseits zu einer bessern Umgestaltung des Rechtes und der Rechtswissenschaft zu wirken, und in beiden war eine große innere Kraft dafür vorhanden.

Aber wie sehr unterschieden sich hinwieder trotz diesem Gemeinsamen die beiden Männer in ihrer Auffassungsweise und in der Richtung ihres Bestrebens. Schon der ganze Halt der beiden Schriften, wie ganz anders ist er hier und dort. Während Thibaut mit Eifer, ja sogar mit Leidenschaft den tiefen Verfall des Rechtes schildert und mit ungestümer und ängstlicher Hast die schnelle Bearbeitung eines Gesetzbuches fordert, von der er eine glückliche und plötzliche Reform, um nicht zu sagen Revolution des bestehenden Rechtszustandes erwartet: so nimmt Savigny einen Standpunkt ein über der schwebenden Frage und charakterisirt mit großer Ruhe und Klarheit theils die Hauptirrthümer der Zeit, theils die Natur des positiven bürgerlichen Rechtes. Auch er mißkennt es nicht, daß die dermaligen Zustände desselben krank seien, aber indem er mit der Geschichte dieses

Rechtes seit Jahrhunderten und Jahrtausenden zu Rathe geht, so hält er jene Zustände nicht für so verzweiflungsvoll, als sie geschildert worden, sondern vertraut auf die noch innerlich gesunde Natur des Volkes und die stille Wirksamkeit einer an günstigen Vorzeichen reichen Zukunft. Zu dem von Thibaut dargebotenen Heilmittel aber hat er kein rechtes Vertrauen, nicht zu dem Heilmittel an sich, weil es die naturgemäße Entwicklung eher zu stören als zu fördern scheine, nicht zu den Heilkünstlern, weil er der Ansicht ist, daß ihre Wissenschaft noch kränker sei als die zu heilenden Rechtszustände, nicht zu den praktischen Juristen, welche der Rechtspflege obliegen, weil er voraussetzt, daß diese sich entweder in die plötzliche Umgestaltung nicht finden könnten, oder losgerissen von der Ueberlieferung der Vergangenheit leicht neue Willkür und neue Mißbräuche einführen würden. Ja was freilich empfindlich genug sein mochte, wie höflich gegen die Gegner und wie objectiv nur die Zustände bezeichnend auch Savigny schrieb, er findet den Hauptsitz der Krankheit in den Ärzten selbst.

So wichtig nun aber die Frage über die Zweckmäßigkeit neuer vollständiger Gesetzbücher an sich ist, so hat sie doch für die Bedeutung und wissenschaftliche Stellung der historischen Schule nur einen untergeordneten Werth. Und es ist ein grober Irrthum, zu meinen, daß die historische Ansicht vom Rechte sich vornehmlich dadurch unterscheide von den andern wissenschaftlichen Richtungen in der Jurisprudenz, daß die Anhänger der erstern gegen die Abfassung neuer Gesetzbücher, die der letztern dagegen für dieselbe eingenommen seien. Denn selbst Savigny hat sich nicht absolut gegen jede Gesetzgebung erklärt. Und wenn er allerdings den damaligen Juristen die Fähigkeit

abgesprochen hat, ein gutes Gesetzbuch zu bearbeiten, so hat er selber doch viel dazu beigetragen, um diese Fähigkeit der Reife entgegen zu führen. So kann es auch Juristen geben und giebt solche, welche die historische Ansicht vom Rechte vollständig in sich aufgenommen haben und doch umfassende Gesetzgebungen von Zeit zu Zeit für passend halten. Wohl aber hat jener Streit über ein allgemeines bürgerliches Gesetzbuch Veranlaßung gegeben, einen andern, tiefer liegenden und von der Entscheidung jenes Streites nicht abhängigen Gegensatz in der Auffassungsweise des positiven Rechtes ans Licht zu bringen. Insofern waren wir genöthigt, ihn hier mit zu berühren, sind aber nicht veranlaßt, auch die Gründe für und wider neue Gesetzbücher näher zu erörtern *).

Die damals herrschende Ansicht der ältern Juristen, in der auch Thibaut befangen war, ließ alles positive Recht aus Gesetzen entstehen, aus Gesetzen im Sinne von ausdrücklichen Geboten oder Verboten der gesetzgebenden Gewalt. Das Gewohnheitsrecht galt für eine trübe Quelle der Rechtsbildung und wurde meistens nur darum nicht ganz verworfen, weil die unvollständige Gesetzgebung noch einiger Ergänzungen nicht entbehren zu können und dasselbe stillschweigend und zur Noth bestehen zu lassen schien.

Savigny faßte nun das Recht, wie die Sprache und die Sitte wieder auf als eine Seite des Volkslebens. So weit die Geschichte hinaufreicht, finden wir immer schon ganze

*) Die Litteratur darüber findet sich für Deutschland in der Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft, Bd. III, S. 1 ff., für England in einem Aufsatze von Warnkönig in der krit. Zeitschrift für Rechtswissenschaft und Gesetzgebung des Auslandes, Bd. III, S. 231 ff., für Nordamerika ebendaselbst III, S. 444 ff.

Völker, die sich von den andern unterscheiden durch Abstammung, Sprache, Lebensweise, Sitte, Recht. Die Völker wachsen, reifen, nehmen ab und gehen unter, die einen schneller, die andern langsamer, die einen vor, die andern nach den andern, die einen von reichen Schicksalen gehoben und betroffen, die andern in einförmiger Weise dahin schleichend, verschieden an Anlagen, Tugenden und Gebrechen. Diese Volksindividualität äußert sich denn auch im Rechte, und anders wird das Recht sein in der Jugendzeit, anders im Alter des Volkes. Savigny schildert denn auch in einigen Grundzügen diese verschiedenen Zustände des Rechtes, indem er vorzugsweise die Geschichte des römischen und des deutschen Rechtes vor Augen hat, in folgender Weise:

„Diese Jugendzeit der Völker ist arm an Begriffen, aber sie genießt ein klares Bewußtsein ihrer Zustände und Verhältnisse, sie fühlt und durchlebt diese ganz und vollständig, während wir, in unserm künstlich verwickelten Dasein, von unserm eigenen Reichthum überwältigt sind, anstatt ihn zu genießen und zu beherrschen. Jener klare, naturgemäße Zustand bewährt sich vorzüglich auch im bürgerlichen Rechte, und so wie für jeden einzelnen Menschen seine Familienverhältnisse und sein Grundbesitz durch eigene Würdigung bedeutender werden, so ist aus gleichem Grunde möglich, daß die Regeln des Privatrechtes selbst zu den Gegenständen des Volksglaubens gehören. Allein jene geistigen Functionen bedürfen eines körperlichen Daseins, um festgehalten zu werden. Ein solcher Körper ist für die Sprache ihre stete, ununterbrochene Uebung, für die Verfassung sind es die sichtbaren, öffentlichen Gewalten; was vertritt aber diese Stelle bei dem bürgerlichen Rechte? In unsern Zeiten sind es

ausgesprochene Grundsätze, durch Schrift und mündliche Rede mitgetheilt. Diese Art der Festhaltung aber setzt eine bedeutende Abstraction voraus, und ist darum in jener jugendlichen Zeit nicht möglich. Dagegen finden wir hier überall symbolische Handlungen, wo Rechtsverhältnisse entstehen oder untergehen sollen. Die sinnliche Anschaulichkeit dieser Handlungen ist es, was äußerlich das Recht in bestimmter Gestalt festhält, und ihr Ernst und ihre Würde entspricht der Bedeutsamkeit der Rechtsverhältnisse selbst, welche schon als dieser Periode eigenthümlich bemerkt worden ist. In dem ausgedehnten Gebrauche solcher förmlichen Handlungen kommen z. B. die germanischen Stämme mit den altitalischen überein, nur daß bei diesen letzten die Formen selbst bestimmter und geregelter erscheinen, was mit den städtischen Verfassungen zusammenhängen kann. Man kann diese förmlichen Handlungen als die eigentliche Grammatik des Rechtes in dieser Periode betrachten, und es ist sehr bedeutend, daß das Hauptgeschäft der älteren römischen Juristen in der Erhaltung und genauen Anwendung derselben bestand. Wir in neueren Zeiten haben sie häufig als Barbarei und Aberglauben verachtet, und uns sehr groß damit gedünkt, daß wir sie nicht haben, ohne zu bedenken, daß auch wir überall mit juristischen Formen versorgt sind, denen nur gerade die Hauptvortheile der alten Formen abgehen, die Anschaulichkeit nämlich und der allgemeine Volksglaube, während die unsrigen von Jedem als etwas Willkürliches und darum als eine Last empfunden werden. In solchen einseitigen Betrachtungen früher Zeiten sind wir den Reisenden ähnlich, die in Frankreich mit großer Verwunderung bemerken, daß kleine Kinder, ja ganz gemeine Leute, recht fertig französisch reden.“

„Aber dieser organische Zusammenhang des Rechtes mit dem Wesen und Charakter des Volkes bewährt sich auch im Fortgange der Zeiten, und auch hierin ist es der Sprache zu vergleichen. So wie für diese, giebt es auch für das Recht keinen Augenblick eines absoluten Stillstandes, es ist derselben Bewegung und Entwicklung unterworfen, wie jede andere Richtung des Volkes, und auch diese Entwicklung steht unter demselben Gesetz innerer Nothwendigkeit, wie jene früheste Erscheinung. Das Recht wächst also mit dem Volke fort, bildet sich aus mit diesem und stirbt endlich ab, so wie das Volk seine Eigenthümlichkeit verliert. Allein diese innere Fortbildung auch in der Zeit der Cultur hat für die Betrachtung eine große Schwierigkeit. Es ist nämlich oben behauptet worden, daß der eigentliche Sitz des Rechtes das gemeinsame Bewußtsein des Volkes sei. Dieses läßt sich z. B. im römischen Rechte für die Grundzüge desselben, die allgemeine Natur der Ehe, des Eigenthums u. s. w. recht wohl denken, aber für das unermeßliche Detail, wovon wir in den Pandekten einen Auszug besitzen, muß es Jeder für ganz unmöglich erkennen. Diese Schwierigkeit führt uns auf eine neue Ansicht der Entwicklung des Rechtes. Bei steigender Cultur nämlich sondern sich alle Thätigkeiten des Volkes immer mehr, und was sonst gemeinschaftlich betrieben wurde, fällt jetzt einzelnen Ständen anheim. Als ein solcher abgesonderter Stand erscheinen nunmehr auch die Juristen. Das Recht bildet sich nunmehr in der Sprache aus, es nimmt eine wissenschaftliche Richtung, und wie es vorher im Bewußtsein des gesammten Volkes lebte, so fällt es jetzt dem Bewußtsein der Juristen anheim, von welchen das Volk nunmehr in dieser Function repräsentirt wird. Das Dasein des Rechtes ist von nun an künstlicher und verwi-

ckelter, indem es ein doppeltes Leben hat, einmal als Theil des ganzen Volkslebens, was es zu sein nicht aufhört, dann als besondere Wissenschaft in den Händen der Juristen. Aus dem Zusammenwirken dieses doppelten Lebensprincipes erklären sich alle späteren Erscheinungen, und es ist nunmehr begreiflich, wie auch jenes ungeheure Detail ganz auf organische Weise, ohne eigentliche Willkür und Absicht entstehen konnte."

Die Wahrnehmung, daß zur Zeit der höchsten Ausbildung des römischen Rechtes die römische Gesetzgebung äußerst dürftig war, daß sie dagegen viel bedeutender ward und zuletzt das ganze System in sich aufnahm, als schon alles wahre Leben in der Nation und in der Rechtsbildung erstorben war, wird dann näher ausgeführt, um den Beweis zu führen, daß ein relativ vollkommener Rechtszustand keineswegs nothwendig auf einer relativ vollständigen Gesetzgebung beruhe.

So war denn wieder die Nationalität und Individualität des Rechtes anschaulicher geworden. Das Recht war nicht bloß ein von Oben her gebotenes, sondern aus dem Geiste der Nation war es herausgewachsen als dessen Form. Es war nicht ein willkürliches, das heute so und morgen anders sein konnte, sondern die Vergangenheit war mit der Gegenwart und Zukunft eng verbunden und verwachsen. Es war nicht ein zufälliges, sondern ein innerlich bestimmtes.

Diese Einsicht in die Natur des positiven Rechtes ist das allein Charakteristische für die historische Schule. Nur von diesem Gesichtspunkte aus sind ihre Leistungen und ist die Umgestaltung, welche seither die Jurisprudenz durch sie erfahren hat, zu beurtheilen.

IV.

Die Bearbeitung des bürgerlichen Rechtes. Römisches Recht.

Die geschichtlichen Studien waren seit Langem — zumal auf dem Gebiete der Jurisprudenz — sehr vernachläßigt worden. Sie erhielten nun einen neuen Impuls. Jener Streit war zunächst geführt worden über das bürgerliche Recht und dessen Fortbildung. Dafür wurde denn auch in der nächsten Zeit am meisten geleistet.

Das römische und das deutsche Recht wurden sowohl in einzelnen Partien, als in ihrem ganzen organischen Zusammenhange und in ihrer Geschichte neuen Untersuchungen unterworfen. Von dem historischen Standpunkte aus zunächst wurde das Interesse an diesen Studien lebendig. Es war wieder eine Liebe zu diesen Wissenschaften möglich geworden, und wie in der physischen Natur in der Liebe die Zeugungskraft sich äußert und Früchte bildet, so bedurfte es auch hier wieder der Liebe, um fruchtbar einzuwirken auf die Erkenntniß.

Wie ganz anders mußte nun der historischen Schule das römische Recht vorkommen, als den Anhängern der ältern Ansicht? Das römische Recht zunächst als solches, als Recht des römischen Volkes, das römische Recht, nicht eingeschlossen in das Corpus Juris, noch weniger entsprungen aus der Willkür des

Kaisers Justinian, sondern mit mehr als tausendjähriger Geschichte, die sich aufs Engste anschließt an die Geschichte des römischen Volkes und Staates. Wer auch nur einigen historischen Sinn hat, der wird es nie über sich vermögen, eine welthistorische Erscheinung von solcher augenfälligen Größe abschätzig zu beurtheilen. In allen übrigen Richtungen der Litteratur sind die Römer Schüler und Nachahmer der Griechen, erreichen aber nie ihre größeren Lehrer und Vorbilder. Ihre Dichter, Redner und Philosophen stehen weit zurück hinter den griechischen Dichtern, Rednern und Philosophen. In der Jurisprudenz dagegen haben die Römer die Meisterschaft errungen; in dieser Wissenschaft finden sie im Alterthume keine Rivalen. Das ist aber nicht eine zufällige Erscheinung. Das römische Recht ist nicht etwa die Erfindung weniger kluger Köpfe, oder sogenannter weiser Gesetzgeber; und die römischen Juristen sind nicht, wie die Minerva aus dem Haupte Jupiter's, so fix und fertig plötzlich in die Welt gesprungen. Die ganze Anlage des römischen Volkes und seine Geschichte haben nach Jahrhunderten hier eine eigenthümliche Ausbildung des Rechtes und der Rechtswissenschaft hervorgebracht, die nachhaltig wirken mußte.

Schon in der ersten Zeit hat das römische Recht jenen strengen Charakter fester und innerhalb eines gewissen Kreises absoluter Herrschaft, der dasselbe fortwährend auszeichnet, damals noch wahrscheinlich gemildert durch religiöse Vorstellungen. Die nicht erfundenen und gesetzgeberisch aufgenöthigten, sondern in der Sitte und Anschauung des Volkes wurzelnden Formen gaben ihm damals schon sichern Halt und leichte Erkennbarkeit. Es bestand schon ein in sich zusammenhangender harmonischer Organismus.

Derselbe Geist, der die Römer zur Ausdehnung ihrer Herrschaft trieb und sie zum Siege befähigte, beseelte auch die Fortbildung ihres Rechtes. In der Stadt Rom fand und erhielt dasselbe seine Einheit. Und als neue Bedürfnisse, ein erweiterter Gesichtskreis, ein vervielfältigter Verkehr mit andern Völkern neue Rechtsbegriffe und neue Rechtsinstitute erforderten und erzeugten, da wußten die Römer — von sicherm Takte geleitet — diesem werdenden Rechte einen eigenthümlichen, die Harmonie des bestehenden althergebrachten Rechtes nicht störenden, Schutz zu gewähren. Neben dem alten Rechte bildete sich ein analoger Organismus des neuen Rechtes aus, sich an das erstere anschmiegend und dasselbe umfassend.

Nicht plötzlich traten die Gegensätze hervor. Allmälig entstanden sie, von der sich im Stillen ändernden Sitte getragen. Nicht die Gesetzgebung schuf das neue Recht; nur kümmerlich hatte sie das alte ausgesprochen und anerkannt. Sondern die Prätoren vornehmlich in ihren alljährlich erneuerten Edicten schützten die modernen Rechtsansichten ihrer Zeit, gleichen Schritt haltend mit der wirklichen Fortbildung des Lebens. Da sie aber zugleich die Wahrer und Schirmer des alten bestehenden Rechtes waren, so paßten sie ihre Schutzmittel für das neue Recht möglichst den Vorstellungen und Formen des alten Rechtes an, und lösten diese nur, wo es ihnen nöthig schien und soweit es ihnen nöthig schien, um dem neuen Triebe Luft zu verschaffen. Der Gegensatz zwischen dem civilen und dem prätorischen Rechte war nicht ein feindlicher, auf Zerstörung hinzielender, sondern ein friedlicher, das gesunde Leben gerade fördernder.

Als die Weltherrschaft der Römer festgestellt war, mußte auch das bürgerliche Recht in noch einen weitern Kreis des

Wachsthums übergehen. Dem Rechte der Römer trat ein gemeines Recht aller Völker (Jus Gentium) ergänzend an die Seite, erhielt aber wieder von Rom aus die nöthige Einheit und Festigkeit. Gerade wie früher die innern Parteikämpfe der Patricier und Plebejer den römischen Charakter nicht aufzehrten, sondern stählten, den Organismus des Staates nicht auflösten, sondern bereicherten und die Macht der Stadt nach Außen nicht verminderten, sondern verstärkten und ausdehnten: gerade so machten erst diese Gegensätze innerhalb des bürgerlichen Rechtes und der fortdauernde in allen einzelnen Instituten sich stets erneuernde Kampf derselben jene großartige Gestaltung der römischen Rechtsordnung möglich, wie wir sie zur Zeit der classischen Juristen wiederfinden, und bereiteten die Weltherrschaft des römischen Rechtes vor, welche nach dem Untergange des römischen Reiches sich zum zweiten Mal über das civilisirte Europa verbreitete.

In diese Zeit der höchsten Vollendung aller zur Harmonie vereinigten Gegensätze fällt die wissenschaftliche Verarbeitung des römischen Rechtes durch die Juristen. Angeborene Anlage und die Gunst äußerer Verhältnisse, wie sie seitdem kaum irgendwo in solcher Weise sich wieder zusammengefunden haben, vereinigten sich, um die Jurisprudenz auf eine Stufe zu erheben, welche sie seither auch in keinem Lande wieder erreicht hat. Zwar werden die Begriffe von den Neuern oft schärfer definirt als von den Römern, die jede Begriffserklärung im Rechte für gefährlich erklärten, aber viel sicherer als die Neueren, und viel schärfer wenden die römischen Juristen je im einzelnen Falle die wahren Begriffe an und greifen hier nicht fehl. Während die Neuern nur zu oft das Leben der Schultheorie opfern, so ist dagegen die wissenschaftliche Behandlung der Römer durchaus leben-

dig und praktisch. Ihre Wissenschaft ist hervorgegangen aus der ältern Kunst, die einzelnen Fälle juristisch zu behandeln. Erst allmälig löste sich so von der Erfahrung und der Anschauung des wirklichen im Leben sich darstellenden Rechtes die Theorie darüber ab. Daher ihre Faßlichkeit, ihre Sicherheit, ihre Anwendbarkeit.

Aber auch das römische Recht ging seinem Verfalle entgegen. Die inneren Triebe nahmen ab, die Säfte vertrockneten allmälig. Das Edict der Prätoren war zuletzt doch stehend geworden; die Wissenschaft versank zur bloßen Erinnerung und Ueberlieferung der frühern Arbeiten; neue vermochte sie nicht mehr zu produciren. Erst da begann recht die Thätigkeit der kaiserlichen Gesetzgebung, altes und veraltetes Recht aufhebend, Gegensätze beseitigend, neues Recht einführend, ohne es mehr recht durchführen zu können, ältere noch anwendbare Litteratur sammelnd, im Auszuge mittheilend, Einzelnes oft im Sinne der spätern Zeit ändernd.

Es ist merkwürdig genug, daß das römische Recht gerade in der Gestalt, welche es in dieser spätern Periode, zur Zeit seines Absterbens, bekam, als gemeines Recht von neuem sich eine Weltherrschaft angemaßt und errungen hat. Aber auch das ist nicht zufällig. Gesetzt, zur Zeit der Reife des römischen Rechtes, zur Zeit der classischen Juristen hätte ein römischer Kaiser das damalige Recht gesammelt und ein Gesetzbuch bearbeiten lassen in ähnlicher Weise, wie das später Justinian für seine Zeit gewiß löblich genug gethan hat: jenes Gesetzbuch wäre unzweifelhaft sehr viel vollkommener, reicher, wissenschaftlicher geworden, als das Justinianische Corpus Juris. Aber höchst wahrscheinlich hätte es nie in dem neuern Europa gleiche Autorität

und Geltung als Gesetzbuch erlangt. Damals war das römische Recht noch so reich an nationalem Leben, so eigenthümlich, so viel gegliedert und kunstreich in seinen Formen, daß die neuern Völker sich der Herrschaft eines so entschieden fremden Rechtes nicht gefügt hätten. Als Justinian dagegen seine Gesetzgebung zusammentragen ließ, da war das echtrömische schon großentheils abgestorben und die allgemeineren, abstracteren Begriffe, vorzüglich im Sinne des gemeinen Rechtes aller Völker (des Jus Gentium) waren das vorherrschende Element dieses spätern Zustandes. Diese aber gerade eigneten sich am besten, als Ueberlieferung der alten Welt auf die moderne zu wirken.

So betrachtete die historische Schule das römische Recht als eine mächtige Gliederung, und schrieb ihm wie ein reiches, höchst bedeutendes Leben und Wachsthum, so auch ein welthistorisches Interesse zu, welches sogar noch bestimmend und leitend einwirke auf die Rechtszustände der Gegenwart. Nicht mit Widerwillen, sondern mit Lust gab sie sich daher dem Studium des römischen Rechtes hin. Die Schriften der classischen Juristen vorzüglich wurden wieder genauer studirt, nicht als starre, todte Gesetze, sondern als Fragmente einer geistreichen Litteratur. Die Texte wurden verbessert, die darin niedergelegten Gedanken neubelebt, der ursprüngliche Zusammenhang hergestellt, die Institute genetisch beleuchtet. Wie zur Zeit von Cujacius, so lohnten auch jetzt wieder neue Entdeckungen verborgener Zeugnisse und Schriften des Alterthums dem wieder erwachten Fleiße. Wer die Leistungen während der letzten fünf und zwanzig Jahre übersieht und mit viel größern frühern Zeiträumen vergleicht, dem kann es nicht entgehen, wie bedeutende Fortschritte seither in der Erkenntniß und der lebendigen Auffassung des römischen Rechtes

gemacht worden sind. Und wer ehrlich der Wahrheit Zeugniß geben will, kann nicht bestreiten, daß die wichtigsten und besten Leistungen vorzüglich der historischen Schule angehören *).

Freilich ist noch lange nicht genug geschehen, und man kann ein Lächeln kaum unterdrücken, wenn man oft von denen am meisten, die am wenigsten selbst gethan und sich bequem genug auf die Werke der Meister gelagert haben, die bewunderswürdige Blüthe anpreisen hört, welche die römische Jurisprudenz in unsern Tagen erlebt habe. Zum Ausruhen ist die Zeit noch lange nicht reif, wenn man sich schon namhafter Fortschritte billig freuen darf.

Auch den öfter gehörten Irrthum müssen wir wegweisen, als ob die historische Schule eine Coterie sei von befreundeten

---

*) Auch Thibaut erkennt dieses an in seiner neuesten Schrift über die sogenannte historische und nichthistorische Rechtsschule, im Civil. Archiv, Bd. XXI. S. 406. Und hätte er sich bei dieser Gelegenheit nur über den Hochmuth derer beschwert, die ohne eigenes Verdienst sich behaglich in dem Glanze großer historischer Juristen sonnen, so würde auch darin ihm jeder Billige gern zustimmen. Aber wenn er selbst die Ersten sogar unter Sigonius stellt, so kann man sich des Gedankens nicht erwehren, als habe er zwar nicht den Mitlebenden, zumal nicht seinen Gegnern, wohl aber den verstorbenen Vorgängern schmeicheln wollen, um jene herabzusetzen. Einen Maßstab, um die Größe verschiedener Gelehrter, die in verschiedenen Zeiten und in verschiedenen Verhältnissen gelebt haben, genau zu messen, wie man auf den Paßbüreaus die Leibesgröße der Reisenden mißt, gibt es wohl nicht. Und so wird es jeder Zeit das Gerathenste sein, Jeden in seiner Weise gelten zu lassen und anzuerkennen. Wahre Achtung und freudig dankbare Anerkennung früherer Verdienste verträgt sich recht gut mit einem frischen und lebhaften Bewußtsein auch des Werthes der gegenwärtigen Bestrebungen. Ueberschätzung der Vorfahren aber ist eben so irrig, als die übertriebene Einbildung von den Vorzügen der Gegenwart; und jene ist so schädlich wie diese; denn wenn diese leicht entweder zu fauler Ruhe oder zu leichtfertigen und eiteln Unternehmungen veranlaßt, so drückt jene auch oft den Muth nieder und verdüstert die innere Freudigkeit, welche nöthig ist, damit Tüchtiges geschaffen werde. Vergl. auch darüber Savigny in der Zeitschrift für geschichtl. Rechtswissenschaft, I. S. 9 ff.

Personen, die sich gegenseitig rühmen und alle Andern schelten. Beides kommt in allen Wissenschaften und in allen Richtungen der Wissenschaften häufig genug allerdings vor, und wird vermuthlich so lange vorkommen, als die Gleichgesinnten sich näher stehen und als Eitelkeit, Eifersucht und Neid in der menschlichen Seele noch Schlupfwinkel finden. Das hat aber mit der historischen Schule und ihrer Bedeutung nichts zu schaffen. Wir haben die Richtung nachgewiesen, welche ihr in der wissenschaftlichen Behandlung eigenthümlich ist. Wer in dieser Richtung arbeitet, gehört zur historischen Schule, er mag nun bei diesem oder jenem Lehrer als Schüler gesessen haben, mit diesem oder jenem in freundlicher Verbindung stehen. Ja sogar dann gehört er zur historischen Schule, wenn er sich selber nicht dazu rechnet; denn sie beruht nicht auf subjektiver Meinung, sondern auf dem objektiven Charakter der Wissenschaft. Wer dagegen diesen historischen Zusammenhang im Rechte nicht erkennt und länger läugnet, der gehört statt zur historischen zur unhistorischen Schule, wie Savigny sie ganz passend genannt hat, da ihr Wesen nur im Negiren der historischen Richtung besteht.

Ja wir können noch weiter gehen. Es hat die historische Schule auf dem Gebiete des römischen bürgerlichen Rechtes so entschiedene Erfolge erkämpft, daß es hier gegenwärtig keine historische Schule mehr giebt. Eine wissenschaftliche Schule nämlich ist nur so lange denkbar, als das Grundprincip, worauf sie beruht, ihr ausschließlich eigen ist, als sie sich durch Festhaltung desselben unterscheidet von den andern wissenschaftlichen Richtungen. Sobald einmal, was sie vorher zu einer Schule gestempelt hat, Gemeingut geworden ist der ganzen Wissenschaft, so hört sie auch auf, als Schule zu gelten. Und das ist nun

hier allerdings geschehen. Zwar giebt es noch immer Juristen, denen das römische Recht nur als starre Gesetzgebung vor Augen schwebt und die in ihren Schriften wenig historischen Sinn offenbaren; es giebt sogar noch Juristen, welche mit lächerlichem Pathos und in steifer Pedanterie von der geschriebenen Vernunft reden, welche in den Gesetzen (sic!) von Papinian, Ulpian u. s. f. zu finden sei; aber es wagt doch Niemand mehr, dem irgend ein Urtheil in dieser Sache zusteht, zu bestreiten, daß das römische Recht ein positives, nicht von irgend einem Gesetzgeber erfundenes, sondern mit dem römischen Volke aufgewachsenes und groß gewordenes Recht sei, welches man zunächst auf historischem Wege kennen lernen müsse. Und auch in den erklärtesten Gegnern der historischen Schule hat doch die seitherige historische Behandlungsweise Veränderungen zu Wege gebracht und sie genöthigt, selber historischer zu verfahren, als sie es früher gethan. So standen die Sachen aber noch nicht vor einem Vierteljahrhundert. Damals war es noch nöthig, den Gegensatz recht scharf zu bezeichnen gegen die frühere Zeit, und eine Schule zu bilden, welche die lange so sehr vernachlässigten historischen Studien wieder auferweckte. Nun diese Richtung von Neuem allgemeine Anerkennung auf diesem Gebiete gefunden hat, und es zwar Solche giebt, die nicht selbst lebendig durchdrungen sind von dem historischen Geiste, aber Keine, die ihn zu läugnen und zu bestreiten wagen, so giebt es auch keinen wahren Gegensatz mehr zwischen einer historischen und einer unhistorischen Schule, und man thäte besser, im bürgerlichen Rechte nicht mehr von solchen Schulen zu reden. *)

*) Auch Savigny hat sich nun in ähnlichem Sinne ausgesprochen. Vorrede zum System des röm. Rechts. S. XVI.

V.

Deutsches Recht.

Das eben Gesagte gilt in weit stärkerem Maße von der Behandlung des deutschen Rechtes. Hier ist nun in den letzten 25 Jahren am meisten gearbeitet, und hier sind auch die wichtigsten Resultate zu Tage gefördert worden. Noch viel Mehreres aber bleibt zu thun übrig. Denn wie sehr auch, seitdem jene beiden Schriften von Thibaut und Savigny erschienen sind, die Kenntniß des deutschen Rechtes durch die Werke von Eichhorn, Hasse, Mittermaier, Jakob Grimm, Albrecht, Gaupp, Beseler und Andern bereichert worden ist, so wird doch jeder Kundige zugeben müssen, daß die deutsche Rechtswissenschaft im engeren Sinne die große Aufgabe, die ihr gesetzt ist, nicht nur noch nicht erfüllt, sondern erst angefangen hat, recht zu verstehen. Aber Alles, was bisher geleistet worden, ist mit vollem Bewußtsein der historischen Rechtsentwicklung geschehen. Dahin ist der Streit einer historischen und unhistorischen Schule gar nie gedrungen, weil von Anfang an eine unhistorische oder antihistorische Behandlung sich gar nicht sehen ließ, vielmehr alle Germanisten von historischem Geiste beseelt waren, mochten sie sich nun persönlich zu einer sogenannten historischen Schule rechnen oder nicht.

Anziehend bleibt es aber, den Zustand, in dem sich die deutsche Rechtswissenschaft jetzt schon befindet, zu vergleichen mit

dem, was Thibaut und Savigny in den Jahren 1814 und 1815 über das deutsche Recht gesagt haben. Thibaut, gewiß ein Mann von deutscher Gesinnung, sprach damals sehr wegwerfend über das hergebrachte deutsche Recht, dieses nach dem Zustande verworrener Gesetzgebung beurtheilend. Savigny in seinem Buche über den Beruf hob doch vorzugsweise nur die Bedeutung des römischen Rechtes hervor und redete nur ziemlich beiläufig von dem deutschen Rechte. Aber schon 1815 wies Savigny, dem man so gern eine übertriebene Vorliebe für das römische Recht vorwirft, sehr kräftig hin auf die Nothwendigkeit eines neuen Studiums des noch fast unbekannten deutschen Rechtes. Als er die Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft eröffnete, schrieb er:

„Die Herausgeber dieser Zeitschrift, welche mit voller Ueberzeugung der geschichtlichen Schule zugethan sind, wünschen durch ihre gemeinschaftliche Unternehmung die Entwicklung und Anwendung der Ansichten dieser Schule zu befördern: theils durch eigene Arbeiten, theils indem sie gleichgesinnten Freunden einen Punkt der Vereinigung darbieten. Eine solche Unternehmung darf gerade jetzt, da durch die edelsten Kräfte die höchsten Güter der Nation gerettet sind, mit frischer Hoffnung begonnen werden. Denn alle geschichtliche Untersuchung, zumal die vaterländische, mußte in den letzten traurigen Jahren ein zerreißendes Gefühl geben, wie sie jetzt einen neuen frischen Reiz erhalten hat. Und so würden sich die Herausgeber besonders freuen, wenn es ihnen gelingen sollte, der geschichtlichen Ergründung des vaterländischen Rechtes eine neue Anregung zu geben. Gerade hier liegen noch reiche Schätze verborgen, und so unerkannt, daß die Gegner der geschichtlichen Schule gewöhnlich alle ihre

Feindschaft allein gegen die eifrige Bearbeitung der römischen Rechtsgeschichte richten, die deutsche aber, als ob sie nicht vorhanden wäre, ganz mit Stillschweigen übergehen, obgleich dieselbe, wenn ihr Dasein vermuthet würde, ihnen eben so verhaßt als die römische, ja noch verhaßter sein müßte."

Es ist zwar richtig: die meisten unserer gelehrten Juristen sind noch immer dem römischen Rechte vorzugsweise ergeben und kennen wenig genug von deutschem Rechte. Auf den Universitäten ist das deutsche Recht noch immer großentheils ärmlich bedacht, und wird oft nachlässig selbst von solchen Zuhörern betrieben*), die das Studium des römischen Rechtes nicht als bloßes Brodstudium behandeln. Aber vor fünf und zwanzig Jahren war dieses Mißverhältniß weit ärger, und bald werden sich die Kräfte gleicher stehen, im Verfolge aller Wahrscheinlichkeit nach auf deutscher Seite überwiegen.

Vorher wird es aber noch einen neuen Streit geben in der Entwicklung der Wissenschaft, zwischen denen, welche dem deutschen Rechte zur Befreiung und zu gebührender Anerkennung verhelfen, und denen, welche das ganze von dem römischen Rechte eroberte Gebiet vertheidigen wollen: und da in der Zeit des frischbewegten Kampfes sich die Gegensätze der wissenschaftlichen Fortbildung gewöhnlich in Schulen darstellen, so wird auch da einer romanisirenden Schule eine deutsche Schule gegenübertreten. Dieser neue Streit fällt keineswegs zusammen mit dem frühern auf dem Gebiete des Privatrechtes erledigten zwischen der historischen und der unhistorischen Schule. Vielmehr werden die echten historischen Juristen, wenn sie ihrem eigenen

*) Vgl. auch Mittermaier in der Vorrede zu dem Schäfereirechte von Scholtz dem Dritten.

Principe treu bleiben, sich trotz der frühern Vorliebe für das römische Recht doch immer mehr auf Seite derer sammeln, welche den geschichtlich begründeten Bedürfnissen unsers Rechtes gemäß den deutschen Charakter desselben wieder zu Ehren zu bringen suchen.

Um diese neue Phase der Entwicklung, in welche wir bereits eingetreten sind *), näher zu bezeichnen, wird es nöthig sein, das Verhältniß des deutschen Rechtes zum römischen mit einigen Zügen zu charakterisiren.

Der römische Staat war ursprünglich in die Stadt Rom eingeschlossen. Von der Stadt aus wurden allmälig Italien und die Provinzen unterworfen. Die Stadt blieb fortwährend der wahre Sitz der römischen Herrschaft, der Mittelpunkt des römischen Reiches. So war auch das römische Recht ursprünglich ein bloßes Stadtrecht und seine Einheit beruhte fortwährend auf dieser Bedeutung der Hauptstadt. Ganz anders die neuern, insbesondere die deutschen Staaten. Diese haben sich nicht aus einzelnen Städten entwickelt, sondern von Anfang an haben sich große Völkermassen über ein weites Gebiet erstreckt und da niedergelassen. Auch später fanden sie ihre Einheit nicht in einer regierenden Hauptstadt, sondern das ganze Volk mit seinem Könige und mannigfach gegliederten Ständen stellte sich im Staate dar als eine reiche Gliederung, die unter sich zwar zu einem Organismus verbunden war, aber ohne daß alle staatliche Gewalt an Einen Ort gebunden oder in Eine Person hineingebannt war. So war denn

*) Seitdem ich das geschrieben, haben wir nun auch eine eigene Zeitschrift erhalten für deutsches Recht, von Reyscher und Wilda redigirt, somit ein Organ recht eigens für diesen Kampf bestimmt.

auch das deutsche Recht ursprünglich kein Stadtrecht, sondern ein Volksrecht. Und wie es verschiedene deutsche Völkerstämme gab, die auch staatlich sich unterschieden, so gab es auch verschiedene Volksrechte. Eine Rechtseinheit, wie das römische Recht sie hatte, gab es somit niemals im deutschen Rechte. Vielmehr zeigt sich in der ersten Zeit schon große Mannigfaltigkeit und es vermehrt sich dieselbe während des Mittelalters unaufhörlich.

Diese Mannigfaltigkeit, die zum Wesen des deutschen Rechtes gehört, ist an sich kein Uebel. Im Gegentheil, sie ist zugleich ein Zeichen von großem geistigem Leben, welches sich nicht in irgend einen einseitigen Begriff oder in eine starre Form zwängen und darin verschließen läßt. Und wie sie selbst an innerm Leben reich ist, so fördert sie hinwieder neues Leben. Auch einer wahren Freiheit ist sie ungemein günstig. Denn sie macht es möglich, daß das einzelne Land, die Stadt, das Dorf, die Genossenschaft, die Familie ihr Individualleben ausprägen können, jedes Wesen seiner eigenen Natur und den äußern Verhältnissen gemäß, in denen es sich befindet. Wir können daher dem Dichter nur beistimmen, wenn er die Gegner der Mannigfaltigkeit so schildert:

„Dich irret in der Welt die Vielgestaltigkeit,
Einfält'ger, dir mißfällt die Mannigfaltigkeit. —
Dich aber möcht' ich nicht zum Gärtner meines Garten,
Da du nicht zugestehst den Blumen ihre Arten.
Doch stellte gar dich Gott in seinem Garten an,
Wie würde nicht zu Spott sein Plan vor deinem Plan!
Wie würde nicht genutzt die Scheer', und weggeputzt
Unnützer Putz, und fein gleichförmig zugestutzt;
In Unergetzlichkeit würd' Alles eingeschnürt,
So weit Gesetzlichkeit du hättest eingeführt.

Eine Gefahr aber ist bei dieser Mannigfaltigkeit, welche die deutsche Nation nicht nur in ihrem Rechte, sondern in fast allen andern Aeußerungen ihres Lebens ebenfalls charakterisirt, allerdings vorhanden, die Gefahr nämlich der überhandnehmenden Verwirrung, der Zerrissenheit, des Zerfalles. Da kommt es denn eben darauf an, in der Mannigfaltigkeit die Einheit, in dem reichen Leben der individuellen Wesen das Bewußtsein nationaler Gemeinschaft zu erhalten. Auch die deutsche Sprache war, soweit die Geschichte reicht, nicht eine einheitliche; aber in den Dialekten, in denen sie allein hervortrat, war doch die Zusammenhörigkeit, der gemeinsame Geist und der gemeinsame Charakter der Formen leicht erkennbar. Es gab eine deutsche Sprache, aber sie erschien in dem fränkischen, sächsischen, alamannischen Dialekte. Gerade so gab es auch ein deutsches Recht, welches aber nicht in Einer für alle gleichen Form, sondern in Gestalt von fränkischen, sächsischen, alamannischen Volksrechten sich äußerte.

Erst in der neuern Zeit wurde eine gemeine deutsche Sprache ausgebildet, welche die Einheit der deutschen Völkerschaften erhält und dem deutschen Geiste zum Organe dient. Diese gemeine deutsche Sprache wird nirgends vom Volke geredet; selbst die Gebildeten können provinziellen Ton und oft auch provinzielle Wortfügung und Wortbildung nicht verläugnen; die gemeine deutsche Sprache verdankt ihre Entstehung und Fortbildung zunächst deutscher Wissenschaft und Kunst, dann aber auch der höhern und eben deßhalb einen weitern Gesichtskreis überschauenden Gesellschaft. Aber sie wurzelt in allen den verschiedenen Volksdialekten und zieht aus allen fortwährend neue Nahrung und Kräfte.

Aehnlich verhält es sich auch mit dem gemeinen deutschen Rechte. Dieses gilt als solches rein und vollständig in keinem Staate. Ueberall äußert es sich, bald so, bald anders modificirt, zunächst in den verschiedenen Particularrechten; aber es hält die deutsche Nationalität, das Gesammtbewußtsein des deutschen Rechtes fest; es hindert das Auseinanderfallen der einzelnen Land- und Stadtrechte, und erleuchtet und beseelt alle mit deutschem Geiste. Die Ausbildung des gemeinen deutschen Rechtes hat nun aber eben erst begonnen, während die gemeine deutsche Sprache schon vor drei Jahrhunderten siegreich festgestellt und seither durch eine vielseitige bedeutende Literatur erweitert und veredelt worden ist. Wenn die deutschen Juristen aber ihre Pflicht thun und fortarbeiten, wie manche angefangen haben, so wird auch da das gemeinsame Gut aller deutschen Völkerschaften stets wachsen. Nicht bloß wird, was jetzt schon als gemeines deutsches Recht anerkannt ist, nicht mehr verloren gehen und auseinanderfallen, sondern es werden auch die Rechtsvorstellungen und Rechtsinstitute von allgemeinem deutschen Charakter weiter im Einzelnen durch- und ausgebildet, und täglich wird sich der bisherige Stoff aus den Zuflüssen mehren, welche die reichen Particularrechte liefern, auf denen das gemeine deutsche Recht beruht und in denen es seine Wurzeln hat, wie die deutsche Sprache in den Dialekten. So werden wir nach neuen fünf und zwanzig Jahren schon ein gemeines deutsches Recht von einem Umfange und einer Bedeutung haben, wie sie vor 25 Jahren noch von Keinem geahnet worden. Und es werden die gebildeten Juristen aller deutschen Völkerschaften mit diesem Rechte sich so vertraut machen müssen, wie alle Gebildeten mit der deutschen Spra-

che. Das vornehmlich ist die große Hauptaufgabe der bürgerlichen Jurisprudenz für die nächste Zeit.

Wir haben indessen erst einen Gegensatz hervorgehoben zwischen römischem und deutschem Rechte. Auch in anderer Hinsicht darf das letztere wohl die Vergleichung aushalten mit dem erstern. Ueberall zeigt das römische Recht den Charakter absoluter Herrschaft, sogar in dem Kreise der Familie. Der Vater ist der absolute Herr über die Kinder und die Ehefrau ist in die herrschende Hand ihres Mannes gegeben. Beide sind dem Vater und dem Manne gegenüber rechtlos. Diese Idee der Herrschaft, welche eine eigene Rechtssphäre des ihr Unterworfenen gar nicht kennt, sondern alles Recht in sich selbst zusammenzieht, rührt keineswegs her aus der Zeit des spätern Kaiserthums. Im Gegentheil, sie hatte in dieser spätern Periode Vieles von ihrer ursprünglichen Strenge eingebüßt. Sie ist hergebracht im römischen Rechte, und während der ganzen Zeit der Republik hat sie alle römischen Verhältnisse durchdrungen. Wie viel höher steht hierin das deutsche Recht! Es kennt auch hier wieder mannigfaltige Abstufungen in der Rechtsfähigkeit, aber keine absolute Herrschaft des einen Menschen über den andern. Jedem, selbst schon in alter Zeit dem Hörigen, der sein Gütchen baut, wird eine Rechtssphäre gelassen, in welcher er zu einem gewissen Grade wenigstens von Freiheit gelangen mag. Die Familienverhältnisse aber insbesondere sind vorzüglich schön aufgefaßt. Der Vater ist nicht der Gewalthaber über seine Kinder, sondern er ist ihr Schirm und Vormund. Die Kinder sind nicht vermögenslos, nicht bloße Instrumente in der Hand des Vaters; vielmehr weiß der deutsche Vater von jeher, daß was das Kind etwa von seiner verstorbenen Mutter ererbt

hat, diesem und nicht ihm zugehört, daß er das Vermögen seines Kindes nur verwaltet und ihm künftig Rechenschaft schuldig ist für das Capital. Man wende nicht ein, das habe sich im römischen Rechte später doch auch ähnlich gemacht. Der große Unterschied besteht darin, daß als der römische Geist abstarb, als das alte Princip morsch war und seine Formen auseinanderfielen, daß damals sich ausnahmsweise einzelne und vereinzelte Spuren finden, die auf den modernen Geist und das neue Princip gleichsam hindeuten, während im deutschen Rechte dieser letztere Geist der von jeher lebendige, den ganzen Rechtsstoff durchdringende war.

Persönlichkeit und Freiheit der Einzelnen, eines Jeden in seiner eigenthümlichen Rechtssphäre, das ist es, was das deutsche Recht eben so sehr auszeichnet, als absolute Gewalt das römische. Darum ist das Personen- und das Familienrecht im deutschen Rechte so viel bedeutender, reicher und sittlicher als im römischen Rechte. Nur noch ein Beispiel mag das Gesagte veranschaulichen. Der römische Vater, der einmal die Gewalt hat über seinen Sohn, verliert diese Gewalt nicht, wenn er sie nicht selber aufgiebt, bis zu seinem Tode. Auch der bejahrte Sohn ist noch immer vermögenslos gegenüber dem greisen Vater. Diese Vorstellungsweise ist dem deutschen Rechte völlig fremd. Hier hört die Vorsorge, die Vormundschaft des Vaters auf, sobald der Sohn als reifer Mann die Haushaltung des Vaters verläßt, sobald er selbstständig und selbstthätig ein eigenes Hauswesen beginnt. So nimmt das deutsche Recht sorgfältig Rücksicht auf die innere Fähigkeit des Sohnes, und läßt ihn als freien, keiner Vormundschaft mehr bedürftigen Mann gelten, sobald er herangewachsen ist. Das römische Recht da-

gegen kümmert sich nicht um die Persönlichkeit des Sohnes, sondern hält nur seinen starren Begriff der Herrschaft fest.

Das römische Recht ferner ist viel formeller als das deutsche Recht. Zwar haben es die römischen Juristen wieder auf eine bewundernswürdige Weise verstanden, das materielle Recht, wo es von den Formen bedroht war, als Aequitas zu schützen. Aber selbst dieser Schutz wurde wieder in eigenthümlichen neuen Formen gewährt, welche bald das enge Band der civilen Form etwas lockerten, um der Aequitas Raum zu verschaffen, wie in den Actiones utiles; bald der Aequitas den Schein der civilen Form gewährten, wie in den Fictionen; bald das strenge Recht berichtigten, durch Einreden u. s. f. Dieser Formalismus des römischen Rechtes giebt demselben zwar eine gewisse Starrheit, aber zugleich auch große Sicherheit und Klarheit. Es hat etwas Krystallähnliches, so durchsichtig, scharfkantig, harmonisch sind diese Formen. Die deutschen Formen dagegen, soweit sie nicht im Verlaufe der Zeiten untergegangen sind, haben noch immer einen elastischeren Charakter. Das Innerliche herrscht bei weitem mehr vor. Das ganze Recht steht der Moral ähnlicher, und der Gegensatz zwischen materiellem und formellem Rechte ist weniger scharf getrennt. Auch diese Innerlichkeit des deutschen Rechtes hat wieder ihre großen Gefahren. Sie droht überzufließen in eine weiche, vage, alles Haltes und aller Sicherheit entbehrende Billigkeit; wie denn auch der deutsche Ausdruck Billigkeit wenigstens jetzt viel unbestimmter ist als das römische Wort Aequitas. Aber sie hat auch wieder herrliche Vorzüge, die sich so leicht nicht hergeben lassen für römische Formen, gesetzt auch, es wäre möglich, solche von Oben oder Unten her einzuführen. Sie gehört mit zu der Gemüth-

lichkeit, die sich auch sonst im deutschen Volksleben vielfach äußert, und ist ein Ausfluß jenes Seelenlebens, das zum besten Sein des deutschen Volkes gehört. Wer sich umsieht in den Sammlungen aus dem deutschen Volksleben entsprungener Rechtsdenkmäler, der wird sich leicht davon überzeugen. Er wird zwar öfter jene Schärfe der Begriffe, jene Consequenz, die sich gewisser Maßen berechnen läßt, vermissen; aber er wird dort einen reichen Ersatz dafür finden in dem sorgsamen, wohlwollenden Sinne, in der Milde, welche nicht einer kalten Logik zu Gefallen — fiat justitia, pereat mundus — äußerste Härte ist, in dem Gelten- und Gewährenlassen je des Andern, in der freien Mannigfaltigkeit, welche zuweilen gewürzt ist mit der munteren Laune eines frischen Selbstgefühls.

Diese Innerlichkeit des deutschen Rechtes hat aber noch eine andere sehr beachtenswerthe Bedeutung. Das römische Recht lernte sich mit dem Geiste des Christenthums erst vertragen, als es selber unterging; durchdrungen von diesem Geiste war es nie. Das deutsche Recht dagegen war schon in seiner ursprünglichen Anlage empfänglicher für die Ideen des Christenthums, verwandter mit dessen Lehren! Und die ganze Rechtsentwicklung des Mittelalters wurde von christlichem Geiste durchzogen. Es gilt das keineswegs nur von dem kanonischen Rechte, dessen eigene Ausbildung und dessen Einwirkung auf die übrigen Rechte*) nicht anders als wesentlich christlich sein konnte. Es gilt auch von dem deutschen Rechte insbesondere. Die beiden wichtigsten deutschen Rechtsbücher des Mittelalters, der Sachsen- und der

*) Daß das kanonische Recht auch in gewissem Sinne römisches und deutsches Recht vermittelt hat, ist von Zöpfl angedeutet in der Zeitschrift für deutsches Recht. IV. S. 113 ff.

Schwabenspiegel, voraus aber der letztere — sind vielfach erwärmt und erleuchtet von christlichen Vorstellungen. So ist das Christenthum schon frühzeitig zu einem unzerstörlichen, fortwirkenden Lebenselemente des deutschen Rechtes geworden. Läßt sich nicht an diese Betrachtung die Hoffnung knüpfen, daß die Wiederbelebung des deutschen Rechtes auch in der Zukunft zu einer vollkommneren Harmonie zwischen dem religiösen Bewußtsein und den rechtlichen Ansichten des Volkes führen werde?

VI.

Der Streit der deutschen und der romanisirenden Schule.

Hat so das deutsche Recht einen edeln, dem Geiste des deutschen Volkes entsprechenden Stoff in sich, und ist derselbe einer höhern sittlichen Ausbildung vollkommen fähig, so mag man billig fragen: Wie war es denn möglich, daß ein fremdes Recht die deutsche Nation unterwarf und Jahrhunderte hindurch beherrschte, das einheimische, nationale Recht mit Gewalt zurückdrängend? Eine vollständige Beantwortung dieser Frage, die nicht bloß im Großen einzelne Gründe anführte, sondern im Detail den allmäligen Fortschritt des römischen Rechtes in seiner modernen Usurpation genau nachwiese, wäre die beste Vorarbeit, um den Druck, unter dem allerdings der gegenwärtige Rechtszustand schmachtet, zu heben und dem einheimischen Rechte zur Befreiung zu verhelfen.

Wir berühren die Frage hier nur insoweit, als sie uns auf den rechten Gesichtspunkt hinweist, aus dem der neue Streit zwischen einer deutschen und einer romanisirenden Schule sich begreifen läßt. Gewiß war es nicht ein Werk des Zufalls noch der Willkür, daß das römische Recht überging auf die moderne Welt als ein gemeines Recht. Der welthistorische Charak-

ter desselben befähigte es innerlich zu solcher Herrschaft, und wahre Bedürfnisse des feiner ausgebildeten Lebens, die ganze Culturgeschichte der neuern Zeit weckte die Empfänglichkeit für diese Herrschaft in den Völkern und ihren Führern. Es gehört auch zu der welthistorischen Bedeutung der neuern Welt, daß sie ihre Cultur nicht nur bei sich selber holt, sondern vielfach Eindrücke und Erzeugnisse von der alten Welt empfängt. So wenig daher das römische Recht durch irgend einen plötzlichen Act der Gesetzgebung eingeführt wurde, so wenig kann es durch einen plötzlichen Act der Gesetzgebung beseitigt werden. Die mehrhundertjährige Herrschaft desselben hat das ganze, auch das moderne Rechtsleben vielfältig angeregt, befruchtet und gestaltet, und es wird das römische Element auch in der Zukunft fortwährend ein wesentliches Element aller weitern Rechtsentwicklung bleiben.

Auf der andern Seite aber läßt sich auch nicht läugnen, daß diese Einführung des römischen Rechtes nicht frei ist von Schuld, von schwerer Schuld der gelehrten Juristen. Und es werden noch lange die Nachkommen die Folgen dieser Schuld zu empfinden haben.

Auch das ist charakteristisch für das neue Europa, daß die Wissenschaft in ihm ein viel bedeutenderes Lebenselement bildet, als im Alterthum, namentlich die historische Wissenschaft. Es kann das nicht anders sein, eben weil die neue Welt ihre Cultur großentheils in Religion, Recht und Kunst überliefert erhalten hat von dem Alterthume. Sie wird daher schon durch ihre ganze Stellung in der Weltgeschichte darauf hingewiesen, auch das Alterthum näher kennen zu lernen, das so sehr einwirkt auf alle neuere Gestaltung. So schloß sich auch die

erste wissenschaftliche Auffassung des Rechtes an das römische Recht an, wie dasselbe überliefert war in den Rechtsbüchern Justinian's. Da öffnete sich ein reicher Schatz wissenschaftlicher, verarbeiteter Rechtsgedanken. Und wer kann sich darüber wundern, daß die neu aufgehende Sonne in ihrem glänzenden Lichte die Köpfe der damals studirenden Männer erwärmte und erleuchtete, aber zugleich auch blendete? Wer es heut zu Tage sieht, wie junge Leute, nachdem sie auf der Universität eingeführt worden sind in irgend ein consequentes, abgeschlossenes und scheinbar Alles umfassendes System einer neuern Philosophie, dann in's Leben übertreten, voll Glaubens an die absolute Wahrheit ihres Wissens und voll Zuversicht auf die Anwendbarkeit des Erlernten, wie sie dann häufig mit vornehmer Verachtung herabsehen auf die Beschränktheit derer, welche das Hergebrachte nicht sofort der neuen Lehre Preis geben wollen — und wer sollte dergleichen nicht schon oft gesehen haben —: für den kann es nicht befremdend sein, wenn er in älterer Zeit wahrnimmt, daß das römische Recht überschätzt oder vielmehr allein geschätzt wurde und daß eine Menge begeisterter Anhänger und Verehrer desselben Alles daran wendeten, demselben Ansehen und Geltung zu verschaffen, selbst da, wo das einheimische Recht zerstört werden mußte, um jenem Zutritt zu verschaffen. Es mußte diese Erscheinung um so allgemeiner sein, als es damals nur Ein wissenschaftlich behandeltes Recht gab, nur das römische, so daß Liebe zur Wissenschaft auf dem Gebiete des Rechtes immer die Richtung zum römischen Rechte nahm, das deutsche Recht aber unter den Wissenschaftlichen verrufen war als ein uncultivirtes, barbarisches Recht. Und außerdem hatte damals das wissenschaftliche Element den Reiz der Neuheit und die frische

Kraft eines jugendlichen Lebens für sich und wurde durch beide wesentlich gefördert.

Der Kampf zwischen den wissenschaftlichen Jüngern des römischen Rechtes und den unwissenschaftlichen deutschen Schöffen war zu ungleich. Jenen gab gerade ihre wissenschaftliche Bildung und die Fähigkeit, Rechtsbegriffe klar darzustellen und durchzuführen, eine Ueberlegenheit, vor welcher die Treue am Herkömmlichen verstummen mußte. In den Gerichten und Räthen erhielten die Doctores Juris, allem heimlichen und offenen Widerwillen zum Trotz, doch entscheidenden Einfluß. Und sie verfolgten ihren Sieg immer weiter. Besonders seit dem Anfange des 16. Jahrhunderts ward das Corpus Juris immer mehr als stehende Gesetzgebung anerkannt. Aber während die formelle Herrschaft des römischen Rechtes befestigt und erweitert wurde, verlor sich allmälig die Frische und Regsamkeit der frühern Bestrebungen. Die Rechtswissenschaft hatte das lebendige Recht, welches in der Familie und in vielen andern Instituten doch fortlebte und sich stets verjüngte, verachtend von sich gestoßen und ausschließlich sich dem Studium eines aus dem Alterthume überlieferten Rechtes hingegeben. Zur Strafe dafür verlor sie selber an innerer Lebendigkeit, und verhärtete sich immer mehr zu gedankenloser, aber praktisch bequemer Anwendung todter Gesetze und abstracter Sätze. Unerträglicher Formalismus, Pedanterie, Geschmacklosigkeit, knechtische Unterwürfigkeit unter das römische Recht, welches man mehr noch aus überlieferten Theorieen als aus eigenem Quellenstudium kannte, und scholastisches Wesen sind auch charakteristische Merkmale der römischen Jurisprudenz während der letzten Jahrhunderte, zumal in Deutschland.

Seither hat sich nun freilich dies geändert. Zugleich aber ist auch das so lange verachtete und schmählich mißhandelte deutsche Recht wieder zu Ehren gekommen und ebenfalls einer wissenschaftlichen Bearbeitung gewürdigt worden. In unsern Tagen erst schließt sich allmälig der große innere Reichthum des deutschen Rechtes wieder auf, und die Ansprüche, welche es macht auf Anerkennung, wachsen mit der Erkenntniß seines Werthes. Diese wissenschaftliche Behandlung des deutschen Rechtes ist aber erst möglich geworden, seitdem die Germanisten bei den römischen Juristen in die Schule gegangen sind. Auch hier mußte erst die Cultur der alten Welt übergehen auf die Jüngern. Durchzogen und gestärkt von ihr wurden sie fähig, das einheimische Recht ebenfalls zu verarbeiten. Und nur auf diesem Wege wissenschaftlicher Forschungen wird es wieder möglich, das römische Element in diejenigen Grenzen zurückzuweisen, welche ihm gebühren und welche es doch vornehmlich mit den Waffen der Wissenschaft erworben und überschritten hat. So lange man sich nur auf die alten treuherzigen Schöffen beruft und meint, jetzt würden ähnliche Männer aus dem Volke wie damals mit bloßem gesunden Verstande und Anhänglichkeit an den nationalen Charakter der Deutschen Großes zu Wege bringen und den Sieg erkämpfen: so lange kommt bei einer solchen Erneuerung des Kampfes nichts heraus, als neue Niederlagen für die Reste des deutschen Rechtes. Wir haben ja gesehen, wie unter viel günstigeren äußeren Verhältnissen diese zahlreichen Repräsentanten des deutschen Rechtes von wenigen gelehrten Doctoren des römischen Rechtes überwunden und das deutsche Recht geknechtet worden ist. Wie sollten sie denn jetzt die Fähigkeit haben, das feste Regiment der römischen Juristen zu erschüttern? Wie die-

ses vorzüglich auf dem Wege der Wissenschaft seine Eroberungen gemacht hat, so kann es wesentlich auch nur von der Wissenschaft wieder überwunden, in angemessene Schranken zurückgenöthigt werden.

Es ist das freilich ein langsamer, aber ein sicherer Weg. Hat man erst einmal auf die Eitelkeit verzichtet, daß die Gegenwart, in der man gerade lebt, berufen und fähig sei, schnell die höchste Vollendung zu erreichen und fertig hinzustellen, sobald sie geahnet oder gedacht ist, und hat man sich davon überzeugt, daß Resultate in dem Völkerleben, an denen Jahrhunderte gearbeitet haben, nicht in einigen Jahrzehnden können umgewandelt und dauernd neu begründet werden: so wird man auch ohnehin nicht ungeneigt sein, den übrigen aus den besondern Verhältnissen unseres Rechtszustandes und der Rechtswissenschaft hergenommenen Gründen Gehör zu geben, und man wird aufhören, von irgend einer plötzlichen Maßregel alles Heil zu erwarten.

Einen Kampf aber wird und muß es geben zwischen der deutschen und der römischen Richtung in unserer Wissenschaft. Es wäre thöricht, zu meinen, daß die Juristen, welche vorzugsweise das römische Recht betrieben und lieb gewonnen haben, so bald dem auch oft unverdauten und ungestümen Begehren der Verehrer des deutschen Rechtes nachgeben werden; ja es ist vorauszusehen und liegt theilweise schon vor, daß viele unter ihnen abgeneigt sind und sein werden, auch nur die wahren und zeitgemäßen Bestrebungen der letztern anzuerkennen. Sie werden vielmehr mit Mißtrauen auf die Erweiterung des deutschen gemeinen Rechtes hinsehen und die ausschließliche Herrschaft des römischen Rechtes Schritt für Schritt vertheidigen. Sie werden sich auf die Sicherheit des geschriebenen Wortes steifen und diese

nicht fahren lassen wollen. Gerade das aber ist gut und heilsam. Denn für's Erste giebt es gegenwärtig nur sehr wenig rein deutsches Recht. Fast alle Rechtsinstitute des deutschen Rechtes haben in sich römische Bestandtheile aufgenommen, die damit verwachsen sind und nicht losgetrennt werden können. Die Theorie auch des deutschen Rechtes ist bereichert und befruchtet von römischen Theorieen. Daher lohnt es sich wohl der Mühe, mehrmals zu erwägen und auch vom römischen Standpunkte aus zu prüfen, bevor man aus nationalem und antirömischem Eifer ungeschickt einschneidet in das bestehende Recht. Bloße neue Einfälle ohne innere Wahrheit, Uebertreibungen, Verkehrtheiten aller Art werden in solchem Kampfe um so eher beseitigt und der ganze Streit wird auch auf Seite des deutschen Rechtes ernster und umsichtiger geführt.

Dann aber, was die Hauptsache ist: Die Einheit des gemeinen Rechtes beruht gegenwärtig auf der Einheit des römischen Rechtes. Das Bewußtsein der Gemeinschaft des Rechtes und das Gefühl der Sicherheit schließen sich an das römische Recht an. Und so bedarf denn auch das erst im Werden begriffene gemeine deutsche Recht, das ohnehin stark von den Particularrechten nach allen Richtungen auseinander gezogen wird, dieser Hilfe des römischen Rechtes gar sehr. Nur indem es sich an das römische Recht anlehnt und sich daran festhält, kann es zu einem wahren gemeinen Rechte erstarken und an Selbstständigkeit und Bedeutung zunehmen. Darum ist es auch für das deutsche Recht unumgänglich nöthig, daß das römische noch immer als starker, fester, dem Wesen nach nicht erschütterter Bestandtheil des gemeinen Rechtes fortdaure. Und das geschieht wieder dadurch am besten, daß dasselbe entschiedene, wenn

auch einseitige Vertheidiger findet, welche stark genug sind, eine Revolution zu hindern, aber nicht stark genug, um die Zukunft zum Knechte der Vergangenheit zu machen.

Wie man nun hat meinen können, die sogenannten historischen Juristen würden diesem Streite fremd bleiben oder gar entschieden und insgesammt auf Seite des römischen Rechtes sich schaaren, begreife ich wahrlich nicht. Einzelne allerdings mögen hier einer einseitigen römischen Richtung folgen und sich verbünden mit andern unhistorischen Juristen, die auch der deutschen Entwicklung gram sind. Aber gerade die historische Einsicht in die Natur des Rechtes und in den Zusammenhang des Rechtes mit dem Leben und Verkehr des Volkes, dem dasselbe angehört, gerade die Kritik, welche wieder römisches Recht aus dem römischen, deutsches Recht aus dem deutschen Gesichtspunkte auffaßte, bereitete diesen Kampf vor und schärfte den Anhängern der deutschen Rechtsentwicklung die Waffen. Gerade die historischen Juristen werden sich freuen, hier einigen ihrer früheren Gegner freundlich zu begegnen und gemeinsam an dieser Entwicklung zu arbeiten. Darum aber ist es an der Zeit, abgethane Gegensätze nicht weiter aufzuwärmen, sondern rüstig auf das neue Ziel hin mit verjüngter Kraft anzustreben.

In dieser Hinsicht haben denn auch die modernen Gesetzgebungen eine große Bedeutung, eine formelle und eine materielle. Formell nämlich lösen sie wieder die bindende Autorität auf, welche dem Corpus Juris als einer Gesetzgebung nach und nach, wenn schon zunächst nur durch die Theorie und die von ihr bestimmte Gerichtspraxis, beigelegt wurde, und machen schon dadurch eine fortdauernde Unterdrückung des lebendigen Rechtes durch ein abgeschlossenes tod-

tes unmöglich. Damit ist zwar der innere geistige Zusammenhang nicht zerrissen, welcher auch da, wo diese neuern Gesetzbücher gelten, den modernen Rechtszustand in hundertfältige Verbindung bringt mit dem römischen Rechte; es wäre das auch nicht gut, selbst wenn es möglich wäre. Aber es ist eben nur noch ein geistiger Zusammenhang da statt eines äußerlich bindenden und beschränkenden Gebotes, welches unveränderlich und unbeweglich neues Leben hemmt. Materiell aber haben diese Gesetzgebungen — wir dürfen selbst den Code Napoleon nicht ausschließen — oft wieder im Gegensatze zu dem römischen Rechte manchen Lebensprincipien des deutschen Rechtes, wenn schon in unvollkommener Weise und gar nicht immer mit klarem Bewußtsein, von neuem Schutz und die Möglichkeit verliehen, von diesem festen Boden aus sich wieder geltend zu machen und auszudehnen. *)

Mit Vorbedacht habe ich den Gegensatz zwischen deutschem und römischem Rechte und den begonnenen Streit der Schulen besonders hervorgehoben. Das deutsche Recht bedarf — nachdem es drei Jahrhunderte lang verschmäht und unterdrückt gewesen — wieder einer warmen Fürsprache **) und eifriger Vertreter. Noch immer ringt es um Anerkennung im eigenen Vaterlande, dem es entsprossen ist, dessen Sprache es redet, dessen Geist in ihm webt, dem es seine Liebe weiht, das aber das eigene Kind stiefmütterlich zurücksetzt.

Dabei fühle ich indessen wohl: Leicht knüpfen sich an das Gesagte neue Mißverständnisse an, die ich zu vermeiden wünsche.

---

*) Vgl. Gaupp in der Zeitschrift f. d. R. I. S. 88.

**) Seither hat es eine solche erhalten auch von Wilda in der Zeitschrift f. d. R. I. S. 167.

Und so mag denn hier die geeignete Stelle sich finden, um eine mildernde und vorbeugende Bemerkung beizufügen.

Das römische Recht wird seinen gedoppelten Werth auch für die Zukunft beibehalten, fürs erste als ein wesentliches Element des modernen Rechtsstoffes, daneben als ein ausgezeichnetes wissenschaftliches Bildungsmittel für die Juristen. Es wird daher unter den Disciplinen unserer Rechtsschulen fortwährend einen hohen Rang einnehmen. Und Gelehrte, welche vorzugsweise auch diese Disciplin cultiviren, können eben dadurch um unsere Rechtswissenschaft sich die größten Verdienste erwerben. Es wäre verderblich und bei dem gegenwärtigen Zustande der deutschen Rechtswissenschaft geradezu eine lächerliche Anmaßung der Germanisten, wenn sie — voll Selbstgefälligkeit ihre eigenen Studien überschätzend — eine tüchtige Bearbeitung römisch-rechtlicher Lehren verschmähen wollten. Aber die Anforderung darf man an die Lehrer des römischen Rechtes stellen, daß, wenn sie römisches Recht behandeln, sie auch der Schranken seiner Herrschaft bewußter werden, und insbesondere die Ergänzung, welche dasselbe in einem fortschreitenden, lebendigen, einheimischen Rechtselemente findet, mehr als bisher anerkennen, daß sie, was eben seines bloß römisch-individuellen Charakters wegen abgestorben ist oder, was nach und nach absterben wird und muß, da das deutsche Element, zugleich mit den sich verändernden geistigen Zuständen der großen Nation, fortwächst, auch allmälig zur Seite legen. *) Widerstreben die Romanisten

*) In dieser Beziehung verdient eine Aeußerung Savigny's in der Vorrede zu seinem System des heutigen Römischen Rechtes Bd. I. S. XV. den Dank auch der Germanisten, zumal er dieselbe sofort durch die That bewährt hat: und es ist dieß ein neuer Beweis für die oben schon ausgeführte Behauptung, daß die im Irrthume sind,

dieser gerechten Anforderung aus Grundsätzen oder aus gedankenloser Bequemlichkeit, und verharren sie so in jener exclusiven, einseitigen Richtung, welche wir eben deßhalb als eine romanisirende bezeichnen, hemmen sie, so viel es an ihnen liegt, das werdende Recht, so werden sie auch dem Geschicke derer verfallen, die für das Todte gegen das Lebendige streiten.

---

welche ihm voraus eine verkehrte und übermäßige Vorliebe für das römische Recht Schuld gaben: „In besonderer Anwendung auf das Römische Recht“, sagt Savigny, „geht die geschichtliche Ansicht nicht, wie von Vielen behauptet wird, darauf aus, demselben eine ungebührliche Herrschaft über uns zuzuwenden; vielmehr will sie zunächst in der ganzen Masse unsers Rechtszustandes dasjenige auffinden und festhalten, was in der That Römischen Ursprungs ist, damit wir nicht bewußtlos davon beherrscht werden: dann aber strebt sie, in dem Umkreis dieser Römischen Elemente unsers Rechtsbewußtseins dasjenige auszuscheiden, was davon in der That abgestorben ist und nur durch unser Mißverständniß ein störendes Scheinleben fortführt, damit für die Entwicklung und heilsame Einwirkung der noch lebendigen Theile jener Römischen Elemente um so freierer Raum gewonnen werde. Das vorliegende Werk insbesondere geht so wenig darauf aus, dem Römischen Rechte eine übermäßige Herrschaft zuzuwenden, daß es vielmehr die Anwendbarkeit derselben in nicht wenigen Rechtslehren bestreitet, worin sie bisher allgemein angenommen wurden, selbst von Solchen, die sich stets für Gegner der historischen Schule erklärt haben.“

VII.

Oeffentliches Recht.

Auf dem Gebiete des Privatrechts ist nunmehr die historische Richtung so vollständig anerkannt, daß dieselbe nicht mehr einer einzelnen Schule angehört. Was so in das allgemeine Bewußtsein der ganzen Wissenschaft aufgenommen ist, bedarf dort einer besondern Stellvertretung durch Einzelne nicht mehr. Von dem öffentlichen Rechte können wir aber noch nicht das Nämliche sagen. Und eben darum muß der Kampf, der im Privatrechte zu Ende geführt ist, hier nochmals aufgenommen und mit Ernst und Entschiedenheit durchgekämpft werden.

In einzelnen Partien des öffentlichen Rechtes freilich, namentlich im Processe, weniger schon im Criminalrechte, ist von dem historischen Gesichtspunkte aus die Wissenschaft in neuerer Zeit fruchtbar berührt worden. Aber selbst da sind wir nicht viel über die ersten Anfänge hinausgelangt und es bleibt noch Vieles zu thun, bevor diese Richtung auch nur zu gehöriger Anerkennung gekommen sein wird. Am meisten aber bedarf das Staatsrecht, die Politik einer totalen Umarbeitung im Sinne der historischen Schule. Zwar gibt es auch da bereits tüchtige Vorarbeiten, die bewiesen haben, wie bedeutende Resul-

tate auf diesem Wege zu finden sind. Aber es sind das nur noch vereinzelte Lichtstrahlen, welche auf den kommenden Tag hindeuten, Lichtstrahlen, welche einige Höhepunkte treffen und die Bergspitzen mit graulichem Schimmer bestrahlen, aber die Tiefen noch nicht erhellen, in denen der düstere Nebel verbreitet liegt, sie umhüllend und auch die Berge rings umspinnend.

Besonders seit dem vorigen Jahrhunderte haben sich abstracte Vorstellungen von dem Staate, von den verschiedenen Gewalten im Staate, von den Rechten der Staatsbürger u. s. f. verbreitet in mannigfaltigen, oft entgegengesetzten Systemen. Die Theorie vom Staate hatte sich gewöhnlich nur nothgedrungen um die bestehenden Staaten bekümmert und meistens gerade im Gegensatze zu diesen sich ausgebildet. Aus sogenannten reinen Vernunftprincipien construirten sie den Staat, und die Phantasie half nach, diesen erdachten Staat zum vollkommenen Staate zu erheben. Diesen Zustand charakterisirt Hegel *) trefflich mit den Worten:

„Wenn man diese Vorstellung und das ihr gemäße Treiben sieht, so sollte man meinen, als ob noch kein Staat und Staatsverfassung in der Welt gewesen, noch gegenwärtig vorhanden sei, sondern als ob man jetzt — und dies Jetzt dauert immer fort — ganz von vorn anzufangen und die sittliche Welt nur auf ein solches jetziges Ausdehnen und Ergründen und Begründen gewartet habe."

Die Theorie, welche der subjectiven Eitelkeit ihrer Bekenner sehr schmeichelte und ihnen das erhabene Gefühl großer umschaffender Pläne beibrachte, wagte es, überzutreten in's praktische Le-

---

*) Grundlinien der Philosophie des Rechtes. S. 7.

ben. Es erstanden Staatskünstler in großer Zahl, welche voll Zuversicht auf die Untrüglichkeit ihrer Meinungen sich vermaßen, Staaten und Verfassungen in der Wirklichkeit zu machen, wie sie solche zuvor in ihrem Gehirne construirt hatten. Sie unterschieden sich in Neigungen und Bestrebungen. Aber sie waren einig in dem Glauben an die absolute Wahrheit ihrer Theorien und an die Trefflichkeit ihrer Experimente. Die öffentliche Meinung folgte dem Impulse der Wissenschaft. Von ihr, die so keck und sicher auftrat, hoffte man Hilfe für alle fühlbaren Beschwerden, an denen die alten europäischen Zustände so reich waren.

Seither hat Europa die Schrecken der Anarchie und den Druck des Despotismus erfahren und ist etwas ungläubiger geworden für die Verheißungen der abstracten Theoretiker und Staatskünstler. Die alte Theorie ist wissenschaftlich erschüttert und hat ihre frühere Zuversicht zum Theil verloren. Im Bewußtsein dieser Irrthümer — ist in der neuern Zeit die Speculation selbst positiver, concreter geworden. Desto auffallender ist es, daß die von jeher positive Staatslehre so weit hinter den Anforderungen der Zeit zurückgeblieben ist und sich immer noch nicht losmachen kann von jenen abstracten Theorieen. Vergeblich hat die neuere Philosophie das Bedürfniß historischer Erforschung des Staatslebens tief empfunden und ausgesprochen. Es wird ihr immer noch nur ein ärmliches Material dargeboten. Vergeblich hat auch die allgemeine Geschichte selbst — bei den Deutschen besonders seit Niebuhr — Treffliches geleistet in der Ergründung und lebendigen Darstellung positiver Staatszustände. Die eigentlichen Staatsrechtslehrer, nur wenige ausgenommen — unter diesen leuchtet Dahl-

mann hervor — hörten doch wenig auf jene Reden der Philosophen und sahen wenig auf die Vorbilder der Historiker. Das Positive in ihren Lehren, dessen sie nicht entbehren konnten, war großen Theils der Niederschlag eines zähen, unverdaulichen Notizenwesens, und der Rest war gewöhnlich aufgelöst und verdünnt in dem Gewässer einer breiten abstracten Rednerei naturrechtlicher Scholastik. Trotz aller verunglückten Versuche, trotz dem, daß Regenten und Unterthanen von dem Geiste der Geschichte, in dem die göttliche Weltleitung sich äußert, kräftig gemahnt wurden, finden die Irrlehren der veralteten Theorieen vielleicht bei der Mehrzahl der Denkenden noch immer geneigtes Gehör. Und wenn sie auch im Ganzen jetzt zugeben, daß man den Staat nicht beliebig machen könne, so fallen sie doch im Einzelnen hundertfältig in den gleichen Irrthum, und die Einsicht in das Leben und das Werden des positiven Staates ist ihnen verschlossen.

Hier nun kann man nicht mit halbem Wesen helfen. Je allgemeiner noch immer die entgegengesetzte Theorie verbreitet ist, je einseitiger und ausschließlicher die alte und veraltete Richtung gerade hier vornehmlich sich geberdet, desto nothwendiger ist es, daß die historische Auffassung zunächst scharf ausgesprochen werde und für's Erste auch einseitig und schroff auftrete. Wir haben einen solchen Reichthum an abstracten Theorieen vom besten Staate, daß es ein wahres Bedürfniß ist, einmal eine durch und durch historische Darstellung des positiven Staatslebens, so weit dasselbe in's Rechtsgebiet gehört, zu erlangen. Wie es dem Seefahrer zu Muthe wird, wenn er nach langer Fahrt auf der gleichförmigen, flachen und oft neblichen See endlich wieder das feste Land betritt und sich der mannigfaltigen Bildungen und Erzeugnisse des Bodens erfreuen kann, so wird es auch

den Staatsrechtslehrern werden, wenn sie einmal wieder sich loswinden von der Herrschaft jener naturrechtlichen Systeme und wieder die wirklichen Staaten in ihrer positiven Gestaltung und Entwicklung anschaulich vor ihr geistiges Auge treten lassen. Hinterdrein dann, wenn von dieser Richtung aus, wie das im Privatrechte früher geschehen ist, so wesentliche Leistungen gemacht sind, daß auch die Verstockten die Bedeutung des historischen Staatsrechtes und der historischen Politik nicht mehr läugnen können: dann erst wird es Zeit sein, auch hier die schroffe Stellung der Schule aufzugeben. Inzwischen aber dient es zur Erweckung und Belebung des Kampfes und zur Förderung geistiger Thätigkeit, wenn man hier noch eine Zeit lang von einer historischen Schule redet.

Voraus aber hüte man sich vor leeren Phrasen, die wir besonders auch auf dem Felde einer sogenannten historischen Politik so häufig vernommen haben. Es genügt nicht, von der Oberfläche zu schöpfen und in allgemeinen Sätzen von antiken und modernen Staaten zu reden. In derlei Sätzen ist oft nicht mehr reale Wahrheit enthalten, als in dem Gedankenspiele der Naturrechtslehrer. Noch genügt es, zwar die Fahne historischer Politik herauszuhängen, aber dann doch unhistorisch genug nur einzelne Richtungen der Vorzeit oder der nächsten Vergangenheit, z. B. etwa der römischen Republik oder des alten deutschen Reiches, oder der Napoleonischen Herrschaft zu verehren und einseitig anzupreisen. Die wahre historische Politik verschmäht die Bedeutung der Vorzeit nicht. Sie ist frei von dem eiteln Hochmuthe, der meint, ihrer entbehren zu können, und frei von dem Wahne derer, die sich einbilden, erst mit ihnen beginne die wahre Welt. Vielmehr weiß sie, wie auch da die Gegenwart innerlich ver-

bunden ist mit der Vergangenheit und wie in dieser jene großen Theils (wenn schon nicht ausschließlich) ihre Erklärung findet. Aber auf der andern Seite kann sie auch nicht glauben, daß die Weltgeschichte in irgend einem Momente stille stehe und die Gegenwart und Zukunft abgeschlossen sei in der Vergangenheit. Sie will die innere Verbindung und den innern Zusammenhang des Neuen mit dem Alten, wie sie sich in der Wirklichkeit vorfinden, zum wissenschaftlichen Bewußtsein bringen, und indem sie aufmerkt auf die göttlichen Ideen, die sich wiederspiegeln in dem Verlaufe der Weltgeschichte, und von dem Abbilde zurückschließt auf das Urbild, so sucht sie auch der Gegenwart es klar zu machen, welche Stellung denn sie einnehme in der großen Entwicklung. Ihr gilt der Staat nicht als eine todte Maschine, deren Räderwerk sich nach mechanischen Gesetzen gleichmäßig bewegt, sondern ihr ist der Staat ein lebendiges Wesen, ein Organismus, in dem ein Geist wohnt. Den lebendigen Staat lebendig darzustellen ist ihre Aufgabe.

Um dieses thun zu können, muß sie vorerst einzelne Staatsorganismen in ihrer Besonderheit scharf zeichnen, das Charakteristische der einzelnen Institute herausheben, ihren Entwicklungsgang durch die verschiedenen Lebensperioden der Völker verfolgen, ihre Beziehungen zum Leben und ihre Wirksamkeit darstellen, die Zustände verschiedener Zeiten und Völker vergleichen, das Gemeinsame festhalten, das Verschiedene trennen. Es kann nicht fehlen, die Resultate, welche in so unbebauten Gruben zu gewinnen sind, werden durch ihren Reichthum überraschen, den Suchenden belohnen und den Gesichtskreis der Wissenschaft bedeutend erweitern. Gesunder Sinn wird hier vor kleinlicher Antiquitätenkrämerei sowohl, als vor gewagter Hypothesenspinnerei

gleichmäßig wahren; und gesetzt auch, wir würden hier solche Schiefheiten mit in den Kauf nehmen müssen, wie wir anderswo auch deren bekommen haben: so ist das Uebel doch so groß nicht; denn einmal wird unbrauchbarer Antiquitätenmoder von selber verfallen, gar Vieles aber, woraus das ungeübte Auge keinen Gewinn ziehen kann, dem tüchtigern Denker erwünschten Aufschluß gewähren. So wird denn auch von der Seite her die Einsicht zunehmen in die weitschichtigen Acten, welche die Weltgeschichte angehäuft hat für das Weltgericht.

Wie sehr aber praktisch es im höchsten Interesse der Gegenwart liegt, mehr, als es bisher geschah, die historische Seite des politischen Wissens zu pflegen, ist Jedem einleuchtend, der auch nur einigermaßen die bestehenden Zustände kennt. Wie viele Unzufriedenheit kommt bloß daher, daß die rechte Bedeutung des Bestehenden nicht mehr gekannt wird! Wie viele unreife Verbesserungspläne verdanken ihre Entstehung abstracten Theorien, deren Leerheit und Unausführbarkeit die Geschichte am klarsten zeigt! Aber nicht bloß die Lust der Umwälzung von Unten herauf, sondern auch die Neigung der von Oben her drückenden Willkür finden in der historischen Wissenschaft einen entschlossenen Gegner und in dem historischen Rechte eine feste Schranke. Von jeher haben sich deshalb sowohl Revolutionäre als Despoten am liebsten angeschlossen an naturrechtliche Theorien, die einen in diesem, die andern in entgegengesetztem Sinne; und eben deshalb haben beide das bestehende Recht, die einen der Obrigkeit, die andern der Unterthanen wenig geachtet, sondern sind darüber hereingebrochen und haben es mit Füßen getreten. Der historischen Wissenschaft kommt es zu, das Bewußtsein des positiven Rechtes von Neuem zu beleben und damit auch die Sicherheit

jedes Einzelnen in seiner Rechtssphäre zu stärken. Auf dem Boden dieser Sicherheit wird denn auch, ob Gott will, wieder mehr Zufriedenheit und gegenseitige Achtung sprießen, als wir es in unsern Tagen finden mitten im Gewühl entgegengesetzter Leidenschaften.

VIII.

Die philosophische Schule.

Seit Gans vornehmlich pflegt man wieder von einer philosophischen Rechtsschule zu reden, und dieser dann eine nichtphilosophische in ähnlicher Weise entgegenzusetzen, wie früher die historische Schule einer nichthistorischen entgegengestellt wurde. Gans selbst ging noch weiter und bezeichnete geradezu die historische Schule als eine nichtphilosophische. Das wäre denn freilich der schärffste Gegensatz der Schulen, von denen die eine die andere negiren würde.

Nun ist es allerdings wahr: es gibt einzelne Juristen, welche den Werth der Speculation und Philosophie geradezu bestreiten. Es giebt einzelne Juristen, denen der Sinn für höhere Ideen, welche sich oft noch nicht, oft nur sehr unvollständig in den bisherigen Erscheinungen des äußeren Lebens verwirklicht haben, verschlossen ist. Einige von diesen mögen sich im Uebrigen zur historischen Schule rechnen, andere mögen in einer überlieferten starren Praxis sich eingewohnt und festgerammelt haben. Die historische Schule als solche ist doch nie in solche Verkehrtheit hineingerathen, selbst damals nicht, als sie in der ersten Zeit ihres Aufkommens im Gefühle jugendlicher Kraft zur Ueberschätzung ihres Werthes geneigt sein konnte.

Nur Zweierlei muß hier zugegeben werden. Einmal: die historische Schule sah allerdings etwas ungläubig und zuweilen auch verachtend herab auf die naturrechtlichen Systeme der früheren Zeit, welche Quacksalbern ähnlich, die lauter Universalmittel haben für alle denkbaren Krankheiten, so auch lauter Universalgebote für alle Völker und alle Zeiten verkündeten. Sie traute dieser Ruhmrednerei *) nicht, und überzeugte sich bald, daß viel sogenanntes Naturrecht nur so entstanden sei, daß man römisches Recht sammt allen Mißverständnissen und Irrthümern der modernen Theorie zu Grunde legte, das Eigenthümliche daran möglichst ausschied und das zurückbleibende Residuum gehörig verwässerte. Mit diesem römischen Rechte besser vertraut, verschmähte sie jenen saftlosen Brei. Und je mehr sie hinwieder auch andere Rechte, insbesondere das deutsche Recht kennen lernte, welches sich von dem römischen unterschied und doch nicht unvernünftig war, desto weniger konnte sie sich auch mit dem Gedanken befreunden, daß das römische Recht eine ratio scripta sei.

Dann ist es überdem nicht zu bestreiten: die historische Schule ließ eine Zeit lang die philosophische Richtung unbebaut zur Seite liegen. Die früheren Erfolge der Tendenz, auf philoso-

*) Vortrefflich hat de Maistre dieselbe persifflirt in der von Laboulaye histoire du droit de propriété foncière en occident S. 19 mitgetheilten Stelle: „La constitution de 1795, tout comme ses ainées, est faite pour l'homme. Or il n'y a point d'hommes dans le monde. J'ai vu dans ma vie des Français, des Italiens, des Russes etc.; je sais même, grâce à Montesquieu, qu'on peut être Persan: mais quant à l'homme, je déclare, ne l'avoir rencontré de ma vie; s'il existe, c'est bien à mon insu. — Une constitution qui est faite pour toutes les nations n'est faite pour aucune: c'est une pure abstraction; une oeuvre scolastique faite pour exercer l'esprit d'après une hypothèse idéale, et qu'il faut adresser à l'homme dans les espaces imaginaires où il habite.“ Und doch liegt auch in diesem gerügten Irrthum eine — freilich durch denselben arg entstellte — Wahrheit verborgen.

phischem Wege die Einsicht in das Recht zu fördern, konnten nicht befriedigen. — Ganz paßte auf jenen Zustand das Göthische Wort:

Ein Kerl, der speculirt,
Ist wie ein Thier auf dürrer Heide,
Vom bösen Geist im Kreis herumgeführt,
Und rings umher liegt schöne, grüne Weide.

War es auffallend, daß sich jüngere rüstige Geister von der dürren Heide des Naturrechtes dem grünen Anger der einzelnen positiven Rechte zuwendeten! Hier fanden sie reiches Leben, einen gewaltigen Stoff manigfaltiger wirklicher Erscheinungen. So ließen die Anhänger jener Schule einstweilen die Frage des Rechtes auf sich beruhen und faßten die positiven Rechte desto schärfer in's Auge. Sie vermieden es, sich in die Streitigkeiten über jenes zu mischen, und fanden genug Arbeit in der erneuerten lebendigen Behandlung dieser. So verhielt sich die geschichtliche Schule allerdings erst nicht negirend, wohl aber gleichgültig und theilnahmlos gegenüber der philosophischen Rechtswissenschaft.

Das konnte aber so nicht bleiben. Als die historische Einsicht in das Rechtsleben fortschritt und die Forschung sich der neueren Zeit näherte, da mußte sie besonders in der modernen Rechtsentwicklung vielfältig auf einen praktischen Einfluß der Philosophie, auf die jeweilige Rechtsbildung kommen. Ueberall zeigte sich dieser, im öffentlichen und im Privatrechte. Zwar konnte man es nicht verkennen, daß das moderne Privatrecht allerdings auf römischem Rechte und der Verbindung beider beruhe, aber zugleich ergab sich als drittes Element (um von dem kanonischen Rechte abzusehen) der Einfluß der

Philosophie. War dieser auch zuweilen ungünstig gewesen, und sind auch manche Lehren, wie z. B. die vom Vertrage, durch ihn sehr verletzt worden: so hatte doch auf der andern Seite wieder das moderne Recht an Geist gewonnen und war durch die Philosophie unverkennbar in mancher Hinsicht gehoben worden. Ein neuer Geist gab sich kund, und wirkte mächtig ein auf das Leben, bald zerstörend, bald schaffend. Die Philosophie vornehmlich schwang die Fahne dieses modernen Geistes, sie schärfte die Waffen seiner Vertreter, sie erkämpfte mit ihm und für ihn thatsächliche Erfolge. So trat sie selbst in die Geschichte der Rechtsentwicklung mitbestimmend ein. Schon deshalb konnte die wahrhaft historische Schule auch die Bedeutung der Philosophie für das geschichtliche Recht nicht auf die Dauer außer Acht lassen. Sie war genöthigt, auch die schöpferische Seite des menschlichen Geistes und der menschlichen Freiheit anzuerkennen und auf ihre Äußerung zu horchen. *)

Ueberdem konnte die historische Richtung hinwieder manche mehr philosophisch gearteten und philosophisch gebildeten Köpfe nicht befriedigen. Der freilich nicht feindliche Gegensatz zwischen der historischen und der speculativen Richtung in den Wissenschaften mußte auch in der Rechtswissenschaft von Neuem stärker hervortreten. Hatte die historische Schule erst die Philosophie etwas vernachlässigt, so war es an der Zeit, daß diese sich selber wieder zu ihrem Rechte verhalf.

Dieser Gegensatz, der sich schon im Alterthume von Zeit zu Zeit wahrnehmen läßt und in der Staatslehre von Plato und der Politik von Aristoteles deutlich hervortritt, charakterisirt die ganze neuere Wissenschaft. Die Einen nämlich haben

*) Schöne Bemerkungen darüber finden sich auch bei Laboulaye in dem angeführten Werke Seite 33 ff.

vorzugsweise den Sinn und die Gabe empfangen, die höhere Einheit im menschlichen Wissen zu entdecken und festzuhalten, die Ideen zum Bewußtsein zu bringen und das Ewige, Sichgleichbleibende, Seiende zu begreifen und darzustellen. Die Andern dagegen halten sich zunächst an die äußere Erscheinung des realen Lebens, an das Endliche, sich Bewegende, Werdende. Die Anschauung der positiven Gestaltungen, die aufmerksame Prüfung und Betrachtung der Geschichte erweitern ihr Wissen und erhellen ihre Gedanken.

Jede der beiden Richtungen hat ihre eigenthümlichen Gefahren und ihre eigenthümlichen Vorzüge. Die große Gefahr der einen, die wir die philosophische nennen können, eine Gefahr, welche selbst gute Köpfe oft schon überwältigt hat, ist, daß sie sich leicht durch scheinbar consequente Schlüsse verleiten lassen, leere, alles realen Kernes entbehrende Formeln zu produciren, oder gar ein zwar regelmäßiges, aber unhaltbares und unbrauchbares Phrasengewebe auszuspinnen. Die Gefahr der anderen, historischen Richtung ist, daß unbedachte Verehrer derselben bloße dürre Notizen aufspeichern, und ein Beinhaus mit antiquarischen Gerippen füllen, ohne Geist und Leben. Aber selbst diese beiderseitigen Verirrungen enthalten regelmäßig den Keim des Bessern. Denn der geistreiche Irrthum regt oft wieder Andere an zu neuer Wahrheitsforschung; und die todten materiellen Stoffsammlungen dienen regelmäßig einem belebenden Forscher zu vielseitiger Benutzung.

Der Gegensatz selbst aber ist ein fließender. Denn auch der spekulative Denker bedarf der äußeren Anregung durch Erfahrung und Geschichte, um das Ideale zu erkennen, und der historische Forscher hinwieder kann auch die Geschichte nicht

erfassen, wenn er nicht ihre höhere Bedeutung und den geistigen dauernden Gehalt in ihr wahrnimmt. Darum darf Keiner auf keiner Seite ausschließend werden. Es darf der Philosoph nicht den Historiker, noch dieser jenen verachten. Eben darum darf es aber auch in der Rechtswissenschaft nicht eine philosophische Schule geben, welche das Dasein der historischen Richtung in den Wissenschaften verneint, noch eine historische Schule, welche die Philosophie bestreitet. Vielmehr werden sich, wie denn auch fortwährend die einen zur Wissenschaft befähigten und ihr sich widmenden Männer vorzugsweise die eine, die andern mehr die andere Gabe empfangen werden, die beiden Richtungen gegenseitig ehren und anerkennen müssen. Will man diese Verschiedenheit in der Anlage und der Richtung des wissenschaftlichen Denkens auch jetzt noch so sehr wirken lassen, daß man von einer philosophischen und einer historischen Rechtsschule spricht, so mag man dies. Besser aber ist es, nicht von so verschiedenen Schulen, sondern nur von so verschiedenen Richtungen zu reden, weil das Bewußtsein der Nothwendigkeit und relativen Wahrheit jeder der beiden Richtungen aufgenommen ist in das gemeinsame Bewußtsein der Wissenschaft; weil die philosophische Schule nicht mehr eine nichthistorische, noch die historische Schule eine nichtphilosophische sein will.

Es hat sich nämlich in der neuesten Zeit auch hier Wesentliches geändert. Während das fast überhistorische England erst in neuerer Zeit in Bentham auch den entschiedensten antihistorischen Juristen und den consequentesten Repräsentanten des juristischen Radikalismus erzeugt hat, so ist dagegen in dem philosophisch gebildeten Deutschland die Philosophie in unsern Tagen wieder positiv und

historisch geworden. Insbesondere haben die beiden in neueren deutschen philosophischen Schulen gebildeten Juristen, welche für die philosophische Auffassung des Rechtes in neuester Zeit die größten Verdienste sich erworben und die meiste Anerkennung gefunden haben, Göschel und Stahl, hinwieder auch der philosophischen Rechtswissenschaft einen positivern Gehalt gegeben. Es ist diese Erscheinung um so wichtiger, als die genannten Juristen zu verschiedenen philosophischen Schulen gehören, indem Göschel vom Hegelschen, Stahl von dem neuesten Schelling'schen Standpunkte ausgeht. Beide ihrer Anlage nach ausgezeichnete spekulative Köpfe, haben den frühern Weg der Naturrechte wieder verlassen, und vertraut mit dem Entwicklungsgange der neueren Philosophie jeder von seinem Gesichtspunkte aus wieder sich zurückgewendet zur vollständigen Anerkennung auch der positiven Rechte. Namentlich hat Stahl, dessen Werk jedem denkenden Juristen eine Menge neuer Blicke öffnen wird, schon einmal durch die That den Beweis geleistet, daß es möglich ist, die philosophische und historische Ansicht vom Rechte zur Harmonie zu bringen.

So aber wird es immer sein. Wenn die Einen gewissenhaft und mit offenem Sinne für die Wahrheit mehr die philosophische Richtung verfolgen, die Andern eben so der historischen Forschung obliegen, so werden sie Beide Resultate zu Tage fördern, welche, statt sich zu widersprechen und auszuschließen, vielmehr sich gegenseitig bestätigen und ergänzen. Denn die Wahrheit kennt keine Schulen, und die Wissenschaft läßt die Schulen nur zu als einzelne vorübergehende Momente ihrer Entwicklung.

IX.

Der akademische Unterricht.

Thibaut *) hat eine ernste und zum Theil begründete Klage erhoben über die Unzweckmäßigkeit vieler akademischer Vorträge. Nur weiß ich nicht, warum er gerade mit dieser schwersten seiner Klagen die Vorwürfe schließt, welche er der sogenannten historischen Schule macht. Denn die gerügte „Eitelkeit, Bequemlichkeit und Pedanterie der Lehrer" werden doch, ob Gott will, nicht als Folgen der geschichtlichen Richtung zu betrachten, noch gerade die Lehrer, welche in historischem Geiste lehren, so bösgeartet sein, daß sie vorzugsweise an jenen Übeln leiden. Zwei der getadelten Fehler scheinen zu jener Richtung am wenigsten zu passen. Denn zur Eitelkeit haben die am wenigsten Veranlaßung, welche eine kaum übersehbare Masse noch unbearbeiteten Stoffes vor sich aufgeschichtet sehen, und zur Bequemlichkeit finden sie keine Zeit. Die Pedanterie aber ist so eingebürgert in der deutschen gelehrten Welt, daß sie in allen möglichen Schulen eine hinreichende Zahl von Ergebenen findet.

---

*) Civilist. Archiv, Bd. XXI, S. 413 ff.

Aber wenn wir auch von solchen persönlichen Fehlern der Lehrer absehen, die eben, weil sie persönlich sind, wiederkehren, — naturam expellas furca, tamen usque recurret, — so leidet der akademische Unterricht immer sehr an Fehlern der Methode, welche sich bei einiger Anstrengung der Lehrer und Schüler eher heben ließen.

Zwar scheint mir der Fehler selten darin zu liegen, daß der Lehrer seine Vorträge zu sehr für die Gescheutern unter den Studirenden einrichtet und zu wenig Rücksicht nimmt auf die mittleren Köpfe. Wenigstens sind mir keine derlei Vorträge weder aus eigener, noch aus der Erfahrung von Studiengenossen bekannt geworden. Eher noch kommt es vor, daß Lehrer den Schwächeren und Roheren zu viel Rechnung tragen und sich herablassen, jenen zu Gefallen die Vorträge recht flach auszubreiten und diesen zur Lust sogar mit niedern Späßen zu verunstalten. Regelmäßig aber und mit Recht werden die Vorlesungen dem Fassungsvermögen gewöhnlicher Geisteskräfte und besserer Gesinnung angepaßt, und am besten thun die Lehrer, welche ihren Maßstab eher etwas über als unter der Mitte suchen, und so an die tiefer Stehenden stärkere Anforderungen machen und sie dadurch erheben, statt die etwas höher Stehenden niederzudrücken. *)

Dagegen ist es noch immer eine leidige Sitte auf manchen deutschen Universitäten und in vielen Collegien, den Zuhörern die ganze lange Stunde hindurch — denn sehr lang ist sie unter

*) Vortreffliche Bemerkungen über die Rücksicht auf die Anlagen der Studirenden finden sich in einem Aufsatze von Savigny über die Universitäten in L. Ranke's polit. Zeitschrift, I, S. 590 ff. Auch Thibaut ist damit völlig einverstanden; Civilist. Archiv, XXI, S. 417.

dieser Voraussetzung, auch wenn sie kaum drei Viertelstunden dauert — die vom Katheder herabgelesene Weisheit gemächlich zu diktiren. Freilich hat die Sitte das Bequeme, daß die Studirenden ein lückenloses Heft schwarz auf weiß nach Hause tragen können; aber auf Seite des Docenten ist diese Art des Vortrags geistlos, für den Zuhörer geisttödtend. Der Schaden ist nicht leicht hoch genug anzuschlagen, der daraus für die Studirenden erwächst. Statt daß sie in den Hörsälen geistig angeregt, erfrischt und befruchtet werden sollten, werden sie vielmehr in dieser Weise maschinenmäßig zur Trägheit und Gedankenlosigkeit erzogen. Wenn sie dann aus der Stunde wegbleiben und sich damit trösten, das Diktat sei leicht hinterdrein abzuschreiben oder abschreiben zu lassen, so ist ihnen weder jenes Wegbleiben zu verargen, noch dieser Trost zu benehmen; aber traurig ist es auf alle Fälle, daß es gleichgültig sein kann, ob die Vorträge besucht werden oder nicht.

Ein anderes Hauptgebrechen, an dem der juristische Unterricht auf unsern Universitäten krankt, liegt darin, daß derselbe sich viel zu sehr auf bloße Mittheilung des Lehrers und bloße Aufnahme des Mitgetheilten durch die Studirenden beschränkt.

Zu Ende der römischen Republik und noch zu Anfang der Kaiserregierung bestand fast der ganze juristische Unterricht darin, daß die Jünglinge sich an gereifte Rechtsgelehrte oder besser Rechtskundige anschloßen, zugegen waren, wenn sie den Rathsuchenden Rath ertheilten, ihnen folgten, wenn sie auf das Forum gingen, und da bald dem Prätor, bald den Richtern, bald den Rednern und Parteien mit ihrer Rechtserfahrung und Rechtskenntniß beistanden. Sie lernten ihnen die Kunst ab, mit raschem Blicke die einzelnen

vorkommenden Fälle des täglichen Lebens juristisch zu behandeln. Zu dieser Zeit noch war die Jurisprudenz mehr eine Kunst als eine Wissenschaft, der Unterricht bestand mehr in praktischer Uebung als in theoretischen Vorträgen. Auch die späteren Schriften der römischen Juristen haben von dieser Jugendzeit der römischen Rechtswissenschaft her ein eigenthümlich praktisches Gepräge erhalten.

So vorherrschend praktisch kann nun freilich der moderne Unterricht nicht mehr werden. Schon die Natur unsers Rechtsstoffes nöthigt uns, von Anfang an wissenschaftlicher zu verfahren, und die neuere Schulbildung verträgt es nicht anders. Aber mehr, als es bisher geschehen ist und noch geschieht, sollte dennoch darauf hingewirkt werden, daß auch die Arbeit des Schülers in lebendigere Wechselwirkung gesetzt werde zu der Thätigkeit des Lehrers. Mit Geboten und Verordnungen läßt sich wenig Ersprießliches ausrichten. Aber oft fehlt es nicht bloß an der Einsicht, sondern mehr noch an dem guten Willen und dem nöthigen Fleiße der Lehrer und der Studirenden, welche beide sich scheuen, ihre Bequemlichkeit und zum Theil auch ihre Vorurtheile zu überwinden. Sonst würden die längst bekannten Formen, den juristischen Unterricht praktischer zu machen, öfter benutzt, als es gegenwärtig geschieht. Dahin rechne ich:

1) Exegetische Uebungen. Mit wie gutem Erfolge diese vorgenommen werden, weiß ich aus eigener Erfahrung. Gerade die in den Pandekten niedergelegten Stellen aus den römischen Classikern bieten einen vortrefflichen Stoff zur Bearbeitung dar. Sie enthalten in reichster Auswahl eine Reihe interessanter praktischer Aufgaben, deren Lösung das Verständniß in die Wissen-

schaft fördert und den praktischen Sinn ungemein schärft. Wie bedeutend die Fortschritte gerade hier sich zeigen und wie wohlthätig diese Uebungen für den Schüler wie für den Lehrer sind, wird jeder bezeugen können, der die Erfahrung gemacht hat. In den ersten Stunden meinen noch die Studirenden gewöhnlich, wenn sie die lateinisch geschriebene Stelle nur gehörig deutsch wiedergeben können, so sei alles Nöthige gethan. Bald aber werden sie inne, daß erst nachher die eigentliche Aufgabe beginnt, und daß sie ganz die gleiche ist, die Stelle mag nun mit lateinischen oder mit deutschen Worten vor ihnen stehen. Dann lernen sie den Fall, wie er dem römischen Juristen seiner Zeit auch im Leben vorgekommen war, das Thatsächliche, Aeußerliche herausfinden und wieder offen darlegen. Und nun gilt es, wie das der alte Jurist auch hat thun müssen, diesen Fall juristisch zu begreifen, die juristische Seite daran zu erkennen, und endlich die Rechtsgründe, welche die Lösung der Aufgabe bestimmen, nach Anleitung jener großen Muster nachzuweisen und abzuwägen. So wird es allmälig heller und der junge Mann sieht sich mit Freuden mitten in die geistige Werkstätte von Julian, Papinian, Ulpian versetzt. Er sieht der Arbeit der Meister zu, die zu wiederholen er sich — nach ihrem Vorbilde — unternommen hat. Der Lehrer aber wird sich nicht bloß erfreuen, wenn so die lebendige Erkenntniß der Schüler zusehends wächst, er wird zugleich auch wahrnehmen, wo denn seine andern Vorträge noch dunkel seien, welchen Mißverständnissen er ausgesetzt gewesen, in welcher Weise die Empfänglichkeit der Schüler anzuregen sei. Ich weiß es zwar, daß außer der Trägheit auch an manchen Orten noch das Vorurtheil der Studirenden solchen Uebungen im Wege steht, das Vorurtheil nämlich, daß es eines Studenten unwürdig sei, vor seinen Com-

militonen und unter den Augen des Lehrers sich der Gefahr auszusetzen, daß seine Schwächen offenbar werden. Aber hoffentlich wird unsere Jugend doch dergleichen Albernheiten mehr entwachsen*), und wenn nur einzelne Versuche im Kleinen gelingen, so werden sicherlich die Erfolge eine größere Ausdehnung derselben veranlaßen und weitere Geneigtheit dafür erwecken. Am besten aber wirkt es, um jenes Vorurtheil niederzuschlagen, wenn der Lehrer selbst sich mit völliger Freiheit gehen läßt und sich nicht scheut, auch was er nicht weiß, offen zu bekennen und auf Einwürfe gegen seine Meinung gern einzugehen. Er wird dadurch an Credit nichts verlieren, sondern eher gewinnen; denn der Glaube an die Allwissenheit der Lehrer ist auch schon längst zu Grabe getragen.

2) Wenn durch die Exegese von Gutachten der römischen Juristen der juristische Sinn geweckt worden ist und die Fähigkeit, einzelne Rechtsfälle zu bearbeiten, an solchen Mustern sich geübt hat, dann wird es dem Studirenden schon leichter sein, sich nun auch in selbständiger Behandlung neuer Rechtsfragen zu versuchen. Es erhalten somit die praktischen Uebungen nur eine noch freiere und, um des Zusammenhanges willen der aus dem Leben zu nehmenden Fälle, auch eine lebendigere Bedeutung. Die juristische Diagnose zu schärfen, wird jetzt die Hauptaufgabe sein und für das spätere, praktische Leben in dieser Weise passend vorgearbeitet werden. Theoretische Ausarbeitungen einzelner Lehren lassen sich damit recht gut verbinden, am fruchtbarsten für diesen Unterricht aber in Verbin-

*) Zur Ehre unserer Studirenden in Zürich muß ich sagen, daß ich hier von diesem Vorurtheile keine Spuren gefunden habe; vielmehr galt es gerade umgekehrt für eine Ehrensache, an solchen Uebungen Theil zu nehmen.

dung mit praktischen Beziehungen. So gewöhnt sich der Studirende, den Gegensatz zwischen Theorie und Praxis sich nicht als einen feindlichen zu denken, und er wird während seiner Arbeit schon gewahr, wie diese durch jene vergeistigt, jene durch diese sinnlich veranschaulicht wird. Wie jene exegetischen Uebungen ein passendes Ergänzungscollegium für die Darstellung des römischen Rechtes in den Pandekten sind, so können sich schicklich diese theoretisch-praktischen Arbeiten an die Lehre des deutschen Privatrechtes anschließen.

3) Zuletzt, nachdem auch die Lehre vom Proceß vorgetragen ist, sollten Uebungen in gerichtlichen Geschäften jeder Art den Uebergang bilden zum Eintritt in das thätige Leben. Schon auf der Universität sollte sich der Studirende hineindenken müssen in die Lage eines Anwaltes und eines Richters, und sich unter der Leitung des Lehrers vertraut machen mit den Arbeiten dieser. So lernt er dem Leben ins Antlitz schauen und dasselbe juristisch bemeistern.

Alle diese Uebungen haben auch den großen Vortheil, daß sie Lehrer und Schüler in erweiterten und vervielfältigten persönlichen Verkehr bringen. Sie stehen einander nicht so fern, wie das leider bei der gewöhnlich rein docirenden Lehrweise kaum anders möglich ist. Die Geister berühren sich, regen sich an, befreunden sich. Das ganze Verhältniß wird wieder ein innigeres, vertrauteres. Der Trieb der Jugend zur That erhält eine nützliche, diesem Alter gemäße und für ihre Ausbildung ersprießliche Richtung. Die Praxis erscheint um dieser engen Verbindung mit der Wissenschaft willen in einer veredelten Gestalt. Und noch lange wird selbst das Andenken an diese Zeit eines freien selbstthätigen reinen Strebens erfreulich und ermuthigend hinü-

berleuchten in die Dämmerung eines oft trüben und beschwerlichen späteren praktischen Lebens.

Ungeachtet aber diese Vortheile einleuchtend sind, und ungeachtet jene Uebungen sogar für die ganze Ausbildung des jungen Juristen nothwendig scheinen, so zeigt doch jeder Blick in die Lektionskataloge unserer Universitäten, daß sie äußerst selten, an wenigen Orten nur vorgenommen werden. Es könnte diese Wahrnehmung zunächst herabstimmend und entmuthigend wirken, nähere Ueberlegung aber fordert eher auf, Muth zu fassen. Denn seit einigen Jahrzehnden haben doch auch in allen andern Sphären des Lebens die Deutschen an praktischer Tüchtigkeit sehr zugenommen; so werden sie wohl auch fähiger werden, den höheren Unterricht praktischer zu behandeln. Und ebenso hat seit einigen Jahrzehnden auch der theoretische Vortrag der juristischen Lehrer insbesondere sich verbessert. Gerade unter diesen finden sich unübertroffene Muster einer anregenden wissenschaftlichen Docirweise. Sie werden daher auch in dieser noch wenig kultivirten Richtung nicht zurückbleiben. Das Bedürfniß der Zeit stellt eine laute und entschiedene Forderung an sie und an die Studirenden. Sie wird sicherlich nicht ungehört und nicht unerfüllt verhallen.

Bayerische StaatsBibliothek
Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Bluntschli, Johann Caspar,

Die neueren Rechtschulen der deutschen Juristen

Zürich ; Frauenfeld 1841

Jur.is. 16 u
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10739986-9